الجواهر الفخرية

في شرح الروضة البهية

تأليف

الفقيه المحقق البارع

الأستاذ وجداني فخر

قدس سره

الجزء التاسع

الصلح، الشركة، المضاربة

الوديعة، العارية، المزارعة والمساقاة

الأميرة للطباعة والنشر

الجواهر الفخرية

في شرح الروضة البهية

الطبعة الأولى

١٤٣١هـ - ٢٠١٠م

للطباعة والنشر والتوزيع

بيروت - لبنان

هاتف: ٠٣/٩٤٦١٦١ - ٠٣/١١٥٤٢٥ - تلفاكس: ٠١/٤٧١٥٥١٠

http://www.Dar-Alamira.com

e-mail:info@dar-alamira.com

الجواهر الفخرية

في شرح الروضة البهية

تأليف

الفقيه المحقق البارع

الأستاذ وجداني فخر

« قدس سره »

الجزء العاشر

الإجارة، الوكالة، الشفعة

السبق والرماية، الجعالة والوصايا

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب

الإجارة

كتاب الإجارة[1]

كتاب الإجارة
عقدالإجارة

(١) الإجارة في اللغة إمّا مصدر: من أجَر، يأجِر، يأجُر أجراً، إجارة الرجل على كذا: كافأه، و أثابه عليه (المنجد).

آجره الله على ما فعل، و آجره، إيجاراً: أثابه. آجـره الدار، و آجـرها مـنه، إيجاراً:أكراه إيّاها، فهو موجر ـبكسر الجيم ـ لا مؤاجر (أقرب الموارد).

و إمّا اسم ذات: الأُجرة، و الإجارة: الكراء، ج أُجَر، الأُجر كسـعد: الثـواب، و الكراء (أقرب الموارد).

الأُجرة، و الإجارة: الكراء. الأجير: من خدم بعوض، ج أُجَراء (المنجد).

▣ من حواشي الكتاب: الإجارة من الألفاظ المنقولة شرعاً عن موضوعها لغةً، لأنّها في الشرع عبارة عن تمليك المنفعة خاصّةً بعوض معلوم لازم لماهيّتها، أو العقد المفيد لذلك، و هي في اللغة اسم للأُجرة، فهي كراء الأجير، لا مصدر آجر يوجر، فإنّ مصدره الإيجار بخلاف باقي العقود، فإنّه يعبّر عنه بمصدر الفعل أو باسم المصدر، فلاتتغيّر عـن مـوضوعه إلّا بـشروط زائـدة و تـغيير سهـل. و المطابق لغيرها التعبير بالإيجار،لكنّها قد اشتهرت في هذا اللفظ عـلى وجـه لايرتاب في تحقّق النقل، إذ لايتبادر غيره (المسالك).

(وهي[١] العقد على تملّك[٢] المنفعة المعلومة بـعوض[٣] مـعلوم)، فالعقد[٤] بمنزلة الجنس يشـمل[٥] سـائر العـقود، وخـرج ....

---

(١) الضمير في قوله «وهي» يرجع إلى الإجارة. يعني أنّ الإجارة في الاصطلاح هي العقد على تملّك المنفعة...إلخ.

ولايخفى أنّ هذا تعريف اصطلاحيّ للإجارة. وقد عرّفها بالجنس والفصل، كما هو المتعارف في التعاريف. فبذكر الجنس في التعريف يُدخِل الأغيار وبذكر الفصول يُخرِجها.

(٢) أي التملّك من جانب المستأجر.

(٣) الباء للمقابلة. يعني أنّ تملّك المستأجر المنفعة المعلومة من العين المستأجرة في مقابل العوض المعلوم.

(٤) أي لفظ العقد في تعريف الإجارة بمنزلة الجـنس في سـائر التـعاريف، ومـن خاصّيّة الجنس كونه جامعاً للأفراد، ومن خاصّيّة الفصل كونه مانعاً للأغيار، كما في تعريف الإنسان بأنّه: «حيوان ناطق»، فيكون الحيوان في هذا التعريف جامعاً لجميع أفراد الحيوان من الناطق والناهق والصاهل، ويكون النـاطق مانعاً من دخول غير أفراد الإنسان في التعريف. ففي تعريف الإجارة إتـيان لفظ العقد بمنزلة إتيان الحيوان في تعريف الإنسان الشامل لجميع أفراد العقد من الإجارة والبيع وغيرهما.

▣ أقول: إنّما قال «فالعقد بمنزلة الجنس» ولم يقل: جنسٌ، لأنّ الجنس والفصل في الاصطلاح يطلق على الأعيان الخارجيّة الموجودة والماهيّات الحقيقيّة، مـثل الإنسان وغيره، لا الأُمور الاعتباريّة واللحاظيّة، ولمّا كان العقد والإيقاع من الأُمور الاعتباريّة واللحاظيّة فلذا صرّح بأنّ العقد بمنزلة الجنس، لا الجـنس حقيقةً.

(٥) فاعله الضمير العائد إلى العقد. قوله «سائر العقود» أي جميع العقود.

بتعلّقه[١] بالمنفعة البيع والصلح المتعلّق[٢] بالأعيان، وبالعوض[٣] الوصيّة بالمنفعة، وبالمعلوم إصداقها[٤]، إذ ليس في مقابلها[٥] عوض معلوم وإنّما هو[٦] البضع.

---

(١) الضمير في قوله «بتعلّقه» يرجع إلى العقد. ومن هنا أخذ في بيان الأفراد التي تخرج بإتيان الفصول المذكورة في التعريف فقال: بتعلّق العقد بالمنفعة يخرج العقد الذي يتعلّق بالعين مثل البيع، فإنّ عقد البيع يتعلّق بالعين لا المنفعة.

(٢) قوله «المتعلّق» ـ بالرفع ـ صفة للصلح. يعني وخرج أيضاً بتعلّق العقد بالمنفعة قسم من الصلح الذي يتعلّق بالأعيان، مثل صلح عين بعين، لا الصلح الذي يتعلّق بالمنفعة.

(٣) أي خرج بقيد العوض في التعريف عقد الوصيّة بالمنفعة، كما إذا أوصى بمنفعة الدار والدابّة لشخص فقبل هو بلاعوض.

(٤) الضمير في قوله «إصداقها» يرجع إلى المنفعة. يعني خرج بقوله «بعوض معلوم» جعل المنفعة صداقاً، فإنّ مقابلها هو بضع الزوجة، والحال أنّه ليس بمعلوم.

قوله «إصداقها» مصدر باب الإفعال. أصدق الرجل المرأة: سمّى لها صداقها، وقد جاء متعدّياً إلى مفعولين (أقرب الموارد).

(٥) الضمير في قوله «مقابلها» يرجع إلى المنفعة التي جعلت صداقاً.

(٦) الضمير في قوله «هو» يرجع إلى العوض، وقوله «البضع» ـ بالضمّ ـ يطلق على معان متعدّدة: البضع: النكاح عن ابن السكّيت. المباضعة: المجامعة. البضع: مهر المرأة بالطلاق، الفرج، الجماع (لسان العرب). وجمع البضع أبضاع مثل القفل والأقفال.

والمراد هنا هو الجماع وسائر الاستمتاعات من الزوجة، فإنّها ليست عوضاً معلوماً في مقابل المنفعة التي جعلت صداقاً للزوجة.

و لكن ينتقض[١] في طرده[٢] بالصلح على المنفعة[٣] بعوض معلوم، فإنّه[٤] ليس إجارة، بناءً على جعله أصلاً[٥].

(و إيجابها[٦] آجرتك، و أكريتك، أو ملّكتك منفعتها[٧] سنةً).

---

(١) قوله «ينتقض» بصيغة المجهول. يعني يرد النقض و الإيراد في كون التعريف مانعاً للأغيار، لأنّ التعريف المذكور يشمل الصلح المتعلّق بالمنفعة، كما إذا صالحا على منفعة دار في مقابل عوض معلوم، و الحال أنّ الصلح على المنفعة ليس من أفراد الإجارة.

(٢) الطرد هو المنع.

(٣) أي النقض الوارد إنّما هو بعقد الصلح الذي تعلّق بالمنفعة لا العين.

(٤) الضمير في قوله «فإنّه» يرجع إلى الصلح على المنفعة، فإنّه ليس من أفراد الإجارة، بناءً على جعل الصلح باباً مستقلّاً.

(٥) أي باباً مستقلّاً. قد تقدّم الخلاف في كتاب الصلح في أنّه هل هو أصل أم لا؟ في قوله «و هو أصل في نفسه على أصحّ القولين و أشهرهما، لأصالة عدم الفرعيّة، لا فرع البيع، و الهبة، و الإجارة، و العارية، و الإبراء، كما ذهب إليه الشيخ. فجعله فرع البيع إذا أفاد نقل العين بعوض معلوم، و فرع الإجارة إذا وقع على منفعة معلومة بعوض معلوم...إلخ».

(٦) الضمير في قوله «إيجابها» يرجع إلى الإجارة. يعني أنّ إيجاب عقد الإجارة بقول الموجر: آجرتك، و أكريتك، مخاطباً للمستأجر.

(٧) الضمير في قوله «منفعتها» يرجع إلى العين المستأجرة. يعني بأن يقول الموجر مخاطباً للمستأجر: ملّكتك منفعة العين المستأجرة في مدّة سنة، إذا كانت مدّة الإجارة سنة و إلّا يذكر عدد الشهور أو السنوات.

قيّد[١] التمليك بالمنفعة، ليحترز به[٢] عمّا لو عبّر بلفظ الإيجار و الإكراء، فإنّه لايصحّ تعلّقه[٣] إلّا بالعين[٤]، فلو أوردهما على المنفعة فقال: آجرتك منفعة هذه الدار مثلاً لم يصحّ[٥]، بخلاف التمليك، لأنّه يفيد نقل ماتعلّق به، فإن ورد[٦] على الأعيان أفاد ملكها و ليس ذلك[٧] مورد الإجارة، لأنّ العين تبقى على ملك الموجر، فيتعيّن فيها[٨] إضافته إلى المنفعة، ليفيد نقلها[٩] إلى المستأجر حيث يعبّر بالتمليك[١٠].

---

(١) فاعله الضمير العائد إلى المصنّف رحمه الله. يعني أنّ المصنّف قيّد التمليك في قوله «ملّكتك منفعتها» و لم يقل: ملّكتك، بلا تقييد، كما في قوليه «آجرتک و أكريتک» للاحتراز عن تقييدهما بذكر المنفعة، فإنّهما لو قُيّدا بذكر المنفعة لايصحّان في عقد الإجارة.

(٢) الضمير في قوله «به» يرجع إلى التقييد.

(٣) الضمير في قوله «تعلّقه» يرجع إلى لفظ الإيجار و الإكراء.

(٤) فإنّه يقال: آجرتك الدار، وأكريتك الثوب، و لايقال: آجرتك منفعة الدار و الثوب.

(٥) فاعله الضمير العائد إلى عقد الإجارة.

(٦) فاعله الضمير العائد إلى التمليك. يعني أنّ لفظ التمليك لو تعلّق بالأعيان، بأن يقال: ملّكتك هذه الدار، يفيد ملك الأعيان ولو تعلّق بالمنافع يفيد ملكها.

(٧) المشار إليه في قوله «ذلك» هو نقل العين. يعني أنّ مورد الإجارة هو نقل المنفعة لا نقل العين.

(٨) الضمير في قوله «فيها» يرجع إلى الإجارة، و في «إضافته» يرجع إلى التمليك.

(٩) أي ليفيد الإضافة المذكورة نقل منافع العين إلى المستأجر.

(١٠) أي التقييد المذكور في صورة إتيان عقد الإجارة بلفظ التمليك، لا بغيره.

(ولو) عبّر[١] بالبيع و (نوى بالبيع الإجارة فإن أورده[٢] على العين) فقال: بعتك هذه الدار شهراً مثلاً بكذا (بطل[٣])، لإفادته[٤] نقل العين وهو[٥] منافٍ للإجارة، (وإن قال: بعتك سكناها[٦] سنة مثلاً ففي الصحّة وجهان)، مأخذهما أنّ البيع[٧] موضوع لنقل الأعيان، والمنافع تابعة لها[٨]، فلا يثمر الملك لو تجوّز به[٩] في نقل المنافع منفردةً وإن نوى[١٠] به الإجارة، وأنّه يفيد[١١] نقل المنفعة أيضاً في الجملة ولو بالتبع،

---

(١) فاعل «عبّر» و «نوى» الضمير العائد إلى الموجر. يعني لو أتى الموجر في مقام إيجاب عقد الإجارة بلفظ البيع وقصد منه الإجارة، فإن أورده على العين بطل عقد الإجارة، وإن أورده على المنفعة ففي تحقّق عقد الإجارة بذلك وجهان.

(٢) فاعله الضمير العائد إلى الموجر، وضمير المفعول يرجع إلى لفظ البيع.

(٣) فاعله الضمير العائد إلى العقد. أي لايتحقّق عقد الإجارة بذلك ولا عقد البيع.

(٤) الضمير في قوله «إفادته» يرجع إلى لفظ البيع.

(٥) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى نقل العين، فإنّه خلاف مقتضى الإجارة.

(٦) بأن يقول الموجر مخاطباً للمستأجر: بعتك سكنى هذه الدار سنة بكذا.

(٧) هذا وجه عدم تحقّق عقد الإجارة باللفظ المذكور.

(٨) يعني أنّ لفظ البيع موضوع لنقل الأعيان ذاتاً ونقل المنافع تبعاً.

(٩) الضمير في قوله «به» يرجع إلى لفظ البيع. يعني أنّ ذلك اللفظ لايفيد نقل المنفعة منفردةً ولو تجوّز به.

(١٠) فاعله الضمير العائد إلى الموجر، والضمير في قوله «به» يرجع إلى لفظ البيع.

(١١) فاعله الضمير العائد إلى لفظ البيع، وهذا وجه تحقّق عقد الإجارة بلفظ: بعتك منفعة هذه الدار سنة بكذا. يعني أنّ لفظ البيع يفيد نقل المنفعة أيضاً ولو بالتبع.

فيقوم[١] مقام الإجارة مع قصدها، والأصحّ[٢] المنع.

(وهي[٣] لازمة من الطرفين) لاتبطل إلّا بالتقايل، أو بأحد الأسباب المقتضية للفسخ وسيأتي بعضها[٤]، (ولو تعقّبها البيع لم تبطل)، لعدم المنافاة، فإنّ الإجارة تتعلّق بالمنافع، والبيع بالعين وإن تبعتها[٥] المنافع حيث يمكن[٦]، (سواء كان المشتري هو[٧] المستأجر، أو غيره)، فإن كان هو[٨] المستأجر لم تبطل الإجارة على الأقوى، بل يجتمع

---

(١) فاعله الضمير العائد إلى لفظ البيع، والضمير في قوله «قصدها» يرجع إلى الإجارة.

(٢) أي الوجه الأصحّ من الوجهين هو منع تحقّق عقد الإجارة بلفظ البيع.

أحكام الإجارة

(٣) الضمير في قوله «وهي» يرجع إلى الإجارة. يعني أنّ عقد الإجارة من العقود اللازمة من جانب الموجب والقابل.

(٤) الضمير في قوله «بعضها» يرجع إلى الأسباب المقتضية للفسخ. أي سيشار إلى بعض الأسباب المذكورة، والضمير في قوله «تعقّبها» يرجع أيضاً إلى الأسباب المقتضية للفسخ.

(٥) أي وإن تبعت المنافع العينَ في صورة الإمكان.

(٦) إشارة إلى صورة عدم إمكان تبعيّة المنافع للعين في بعض الفروض، كما إذا آجر العين لشخص، ثمّ باعها الآخرَ، كما في المثال.

(٧) يعني لافرق في الحكم بصحّة الإجارة التي تعقّبها البيع بين كون المشتري هو شخص المستأجر أو غيره.

(٨) الضمير في قوله «كان هو» يرجع إلى المشتري.

عليه[١] الأُجرة و الثمن، و إن كان غيره[٢] و هو عالم بها صبر إلى انقضاء المدّة، و لم يمنع ذلك[٣] من تعجيل الثمن، و إن كان[٤] جاهلاً بها تخيّر بين فسخ البيع، و إمضائه[٥] مجّاناً مسلوب المنفعة إلى انقضاء المدّة، ثمّ لو تجدّد فسخ الإجارة عادت المنفعة[٦] إلى البائع، لا إلى المشتري.

(و عذر المستأجر[٧] لا يبطلها[٨]) و إن بلغ[٩] حدّاً يتعذّر عليه الانتفاع بها، (كما لو استأجر حانوتاً[١٠]..................

---

(١) أي يجتمع على عهدة المستأجر الثمن بالبيع و الأُجرة بالإجارة.

(٢) أي إن كان المشتري غير المستأجر، و الحال أنّه عالم بكون العين في إجارة الغير إذاً يجب غليه الصبر إلى انقضاء مدّة الإجارة.

(٣) المشار إليه في قوله «ذلك» هو علم المشتري و صبره إلى انقضاء مدّة الإجارة في البيع المذكور. يعني أنّ علمه و صبره لايمنعان من أداء الثمن معجّلاً.

(٤) فاعله الضمير العائد إلى المشتري. يعني لو كان جاهلاً بكون العين في إجارة الغير يتخيّر بين فسخ البيع و بين إمضائه و الصبر إلى انقضاء مدّة الإجارة.

(٥) أي إمضاء البيع بلا طلب أُجرة العين في مدّة الإجارة، بل قبول العين مسلوب المنفعة في المدّة.

(٦) أي عادت منفعة مدّة الإجارة إلى شخص البائع، و لا ربط لها بالمشتري.

(٧) كما إذا تعذّر للمستأجر الانتفاع بالدابّة مثلاً أو الدار.

(٨) الضمير في قوله «لا يبطلها» يرجع إلى الإجارة.

(٩) فاعله الضمير العائد إلى عذر المستأجر، و الضمير في قوله «بها» يرجع إلى العين المستأجرة.

(١٠) المراد من الحانوت هنا مطلق الدكّان.

فسرق متاعه[١]) و لا يقدر[٢] على إبداله، لأنّ[٣] العين تامّة صالحة للانتفاع بها فيستصحب اللزوم[٤]، (و أمّا لو عمّ العذر كالثلج[٥] المانع من قطع الطريق) الذي استأجر الدابّة لسلوكه[٦] مثلاً (فالأقرب[٧] جواز الفسخ لكلّ منهما)، لتعذّر استيفاء المنفعة المقصودة حسّاً[٨]، فلو لم يجبر بالخيار لزم الضرر المنفيّ[٩]، و مثله[١٠] ما لو عرض مانع شرعيّ

---

(١) الضمير في قوله «متاعه» يرجع إلى الحانوت، و قوله «سرق» بصيغة المجهول.

(٢) فاعله الضمير العائد إلى المستأجر، و الضمير في «إبداله» يرجع إلى المتاع.

(٣) هذا تعليل عدم بطلان الإجارة بتعذّر انتفاع المستأجر بالعين المستأجرة، بأنّ العين ـ و هي حانوت ـ تامّة صالحة للانتفاع بها.

(٤) أي يستصحب لزوم عقد الإجارة في الفرض.

(٥) الثَلْج: ما يتجمّد و يسقط من السماء، واحدته: ثلجة، ج ثلوج، يقال: وقعت الثلوج في بلادهم. و الثَلِج: البارد، يقال: ماء ثلج أي ماء بارد (أقرب الموارد).

(٦) الضمير في قوله «لسلوكه» يرجع إلى الطريق، و يجوز إرجاع الضمير إليها بالتأنيث و التذكير.

الطريق: السبيل، يذكّر و يؤنّث، ج طُرُق و أطْرُق، و أطرقة (المنجد).

(٧) جواب قوله «أمّا لو عمّ».

(٨) قوله «حسّاً» بمعنى محسوساً، منصوب على الحاليّة لـ«استيفاء».

(٩) جواب قوله «فلو لم يجبر». يعني إذا تعذّر الاستيفاء من العين المستأجرة و لم يجبر بخيار الفسخ يلزم الضرر المنفيّ بقول النبيّ صلّى الله عليه و آله: «لا ضرر و لا ضرار».

(١٠) الضمير في قوله «مثله» يرجع إلى ما إذا عمّ العذر. فكما حكمنا بالخيار في صورة عموم العذر كذلك في صورة عروض مانع شرعيّ من الاستيفاء من العين المستأجرة يحكم بخيار الموجر و المستأجر في الفسخ و الإمضاء.

كخوف الطريق[١]، لتحريم السفر حينئذ[٢]، أو استيجار امرأة لكنس[٣] المسجد فحاضت[٤] و الزمان[٥] معيّن ينقضي[٦] مدّة العذر، و يـحتمل انفساخ العقد في ذلك[٧] كلّه، تنزيلاً للتعذّر[٨] منزلة تلف العين.

(و لاتبطل) الإجارة (بالموت[٩]) كما يقتضيه لزوم العقد، سواء في

---

(١) كما إذا استأجر دابّة لسلوك الطريق بها، ثمّ حصل الخوف من سـلوكها بحـيث يوجب حرمة السلوك فيها.

(٢) أي حين الخوف من الطريق يحرم السلوك فيها.

(٣) كنس البيت كنساً: كسحه بالمكنسة (أقرب الموارد).

(٤) فاعله ضمير المؤنّث العائد إلى المرأة.

(٥) الواو للحاليّة، و المراد من «الزمان» هو مدّة الإجـارة. يـعني إذا اسـتوجرت المرأة لكنس المسجد و نظافته في مدّة ثلاثة أيّام بخـمسة دراهـم، ثمّ عـرض الحيض لها و لاينقضي الحيض إلّا بعد تمام مدّة الإجارة، لأنّ أقلّ الحيض ثلاثة أيّام و تمام مدّة الإجارة أيضاً ثلاثة أيّام.

(٦) فاعله الضمير العائد إلى الزمان.

(٧) المشار إليه في قوله «ذلك» هو الأمثلة الثلاثة المذكورة لعموم العـذر، و هـي: الثلج المانع، خوف الطريق، و عروض الحيض. يعني يحتمل القول بانفساخ عقد الإجارة في الموارد المذكورة كلّها، لاالخيار في كلّ منها.

(٨) أي لتنزيل تعذّر الانتفاع بالعين المستأجرة منزلة تلف العين، فكما إذا تـلفت العين المنستأجرة يحكم بانفساخ عقد الإجارة فكذلك في الأمثلة المذكورة.

(٩) فإذا مات الموجر أو المستأجر لايحكم ببطلان عقد الإجارة، لأنّها من العقود اللازمة و لاتبطل بذلك.

ذلك موت الموجر و المستأجر، (إلّا أن تكون العين[١] موقوفة) على الموجر و على من[٢] بعده من البطون فيوجرها[٣] مدّة و يتّفق موته[٤] قبل انقضائها فتبطل[٥]، لانتقال الحقّ إلى غيره[٦]، و ليس له[٧] التصرّف فيها إلّا زمن استحقاقه[٨] و لهذا لا يملك[٩] نقلها، و لا إتلافها.

نعم، لو كان[١٠] ناظراً و آجرها لمصلحة البطون لم تبطل بموته[١١]،

---

(١) بأن تكون العين المستأجرة التي آجرها موقوفة على الموجر، لا ملكاً له.

(٢) أي موقوفة على الموجر و على البطون التي بعد. كما إذا وقف المالك داره لزيد، ثمّ لأولاده نسلاً بعد نسل فآجرها زيد إلى سنتين و اتّفق موته في مدّة الإجارة. فيحكم ببطلان الإجارة لموت الموجر، لانتقال العين لمن بعد الموجر.

(٣) فاعله الضمير العائد إلى الموجر، و ضمير المفعول يرجع إلى العين.

(٤) الضمير في قوله «موته» يرجع إلى الموجر، و في «انقضائها» يرجع إلى المدّة.

(٥) فاعله الضمير العائد إلى الإجارة.

(٦) أي إلى غير الموجر، و هو البطن بعد الموجر.

(٧) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الموجر، و في قوله «فيها» يرجع إلى العين المستأجرة. يعني لا يجوز للموجر التصرّف في العين و الإيجار إلّا في مدّة حياته.

(٨) أي في زمان استحقاق الموجر للتصرّف و هو زمان حياته.

(٩) فاعله الضمير العائد إلى الموجر، و الضميران في قوليه «نقلها» و «إتلافها» يرجعان إلى العين.

(١٠) اسم كان الضمير العائد إلى الموجر. هذا استدراك عن قوله «فتبطل» في صورة كون العين موقوفة على الموجر و على البطون بعده. فلو كان الموجر ناظراً و آجر العين لمصلحة البطون لا يحكم ببطلان الإجارة بموت الموجر.

(١١) الضمير في قوله «بموته» يرجع إلى الموجر.

لكن الصحّة حينئذ[١] ليست من حيث إنّه موقوف عليه، بل من حيث إنّه[٢] ناظر، ومثله[٣] الموصى له بمنفعتها[٤] مدّة حياته فيوجرها كذلك[٥]، ولو شرط على المستأجر[٦] استيفاء المنفعة بنفسه بطلت[٧] بموته أيضاً.

(وكلّ ما يصحّ الانتفاع به[٨] مع بقاء عينه تصحّ إعارته وإجارته)

---

(١) أي حين موت الموجر.

(٢) أي الحكم بعدم بطلان الإجارة ليس من حيث كونه موجراً، بل من جهة كونه ناظراً على العين الموجرة والبطون الموقوف عليهم.

(٣) أي ومثل كون العين موقوفة كونها الموصى بها للموجر مدّة حياته، كما إذا أوصى بمنفعة الدار للموجر في زمان حياته واتّفق موته في زمان الإجارة.

(٤) الضميران في قوليه «منفعتها» و«فيوجرها» يرجعان إلى العين، وفي قوله «له» يرجع إلى الموجر.

(٥) المشار إليه في قوله «كذلك» موت الموجر في مدّة الإجارة.

(٦) كما إذا شرط الموجر على المستأجر استيفاء المنفعة من العين المستأجرة بنفسه فمات في مدّة الإجارة، فإذاً يحكم ببطلان الإجارة أيضاً.

(٧) فاعله الضمير العائد إلى الإجارة، والضمير في قوله «بموته» يرجع إلى الموجر.

(٨) الضمائر في أقواله «به، عينه، إعارته وإجارته» ترجع إلى ما الموصولة التي يراد منها العين المستأجرة، وحاصل معنى العبارة: أنّ كلّ عين يمكن الانتفاع بها مع بقاء عينها مثل الدار والدابّة والثوب وغير ذلك تصحّ إجارتها وإعارتها فينعكس في الإجارة كلّيّاً فيقال: كلّ عين لا يمكن الانتفاع بها مع بقاء ←

و ينعكس(١) في الإجارة كلّيّاً. ....

→ عينها لاتصحّ إجارتها، لكن في الإعارة لاينعكس كُلّيّاً و لايقال: كلّ عين لايمكن الانتفاع بها مع بقاء عينها لاتصحّ إعارتها، لأنّ بعض الأعيان مثل المنحة للبنها لايمكن الانتفاع بها مع بقاء عينها، لكن تصحّ إعارتها.

▣ أقول: لايخفى أنّ المراد من العكس هنا ليس عكساً منطقيّاً، بل عكس لغويّ، لأنّ عكس القضيّة الموجبة الكلّيّة في المنطق هو الموجبة الجزئيّة كما قال في كتاب الحاشية: و الموجبة إنّما تنعكس جزئيّةً. يعني أنّ الموجبة ـ سواء كانت كلّيّة نحو: كلّ إنسان حيوان، أو جزئيّة نحو: بعض الإنسان حيوان ـ إنّما تنعكس إلى الموجبة الجزئيّة، لا إلى الموجبة الكليّة...إلخ. فمن أراد التفصيل فليراجع كتب المنطق.

(١) أي القضيّة المذكورة في عبارة المصنّف رحمه الله ينعكس كلّيّاً هكذا: كلّ ما لايصحّ الانتفاع به مع بقاء عينه لاتصحّ إجارته، و لايخفى أنّ العكس كذلك هو عكس لغويٌّ كما تقدّم.

▣ من حواشي الكتاب: الغرض من هذا العكس ضبط مورد الإجارة على وجه يلزم من تحقّقه صحّتها و من عدمه عدمها، لأنّ ذلك هو المقصود بالذات هنا، و ذلك لايتمّ إلّا بالعكس المذكور، لأنّ المقدّمة التي ذكرها المصنّف ـ من أنّه كلّ ما يصحّ الانتفاع به مع بقاء عينه تصحّ إجارته ـ إنّما يستلزم حصوله حصولها، و لايلزم من رفعه رفعها، ضرورة أنّ وضع المقدّم يستلزم وضع التالي، و لايلزم من رفعه رفعه، كما أنّ التالي بالعكس يلزم من رفعه رفع المقدّم و لايلزم من ثبوته ثبوته.

و امّا إذا عكسنا المقدّم فقلنا: كلّ ما تصحّ إجارته صحّ الانتفاع به مع بقاء عينه، فإنّه يستلزم: أنّ كلّ ما لايصحّ الانتفاع به مع بقاء عينه لاتصحّ إجارته، فيفيد

←

دون الإعارة[١]، لجواز إعارة المنحة[٢]، مع أنّ المقصود منها[٣] و هو اللبن لاتبقى عينه، و لاتصحّ إجارتها[٤] لذلك[٥] (منفرداً[٦] كان) ما يوجر،(أو مشاعاً)، إذ لامانع[٧] من المشاع باعتبار عدم القسمة،

← حينئذ انحصار مورد الإجارة فيما يصحّ الانتفاع به مع بقاء عينه، و إنّما يستلزم ذلك، لأنّ التالي هو المقدّم في مقدّمة المصنّف، و المقدّم هو التالي فيها، فيلزم من ارتفاع ما لاينتفع به مع بقاء عينه ارتفاع ما تصحّ إجارته، لما أسلفناه من المقدّم، و ذلك هو المطلوب. و من هنا لم تصحّ مقدّمة الإعارة كلّيّاً، إذ لا يلزم من ارتفاع ما يصحّ الانتفاع به مع بقاء عينه ارتفاع مورد الإعارة، لتخلّفه في المنحة (من الشارح رحمه الله).

(١) فإنّ الإعارة تصحّ مع عدم بقاء العين بالانتفاع بها، كما في المنحة لشرب لبنها، و الحال أنّ اللبن يذهب عينه بالانتفاع به.

(٢) المنحة، و المنيحة: الناقة و كلّ ذات لبن يجعل لبنها و وبرها للمستعير. منح، يمنح، منحاً الشيء: أعطاه الناقة و كلّ ذات لبن جعل له وبرها و لبنها و ولدها، فهي المنحة، و المنيحة (المنجد).
منحه الشيء منحاً: أعطاه إيّاه، و الاسم المِنحة: الناقة و كلّ ذات لبن جعل له وبرها و لبنها، و ولدها، و هي المنحة، و المنيحة (أقرب الموارد).

(٣) الضمير في قوله «منها» يرجع إلى المنحة، و في قوله «و هو» يرجع إلى المقصود.

(٤) أي لاتصحّ إجارة المنحة للبنها.

(٥) المشار إليه في قوله «لذلك» هو عدم بقاء عين اللبن مع الانتفاع به.

(٦) قوله «منفرداً» منصوب على الحاليّة لقوله «كلّ ما». يعني سواء كان ما يصحّ الانتفاع به مع بقاء عينه متميّزاً أو مشتركاً.

(٧) هذا تعليل صحّة إجارة المشاع بأنّ الإشاعة لاتمنع من استيفاء المنافع من العين المستأجرة مع موافقة الشريك.

لإمكان استيفاء المنفعة بموافقة الشريك ولا فرق بين أن يوجره[١] من[٢] شريكه، وغيره عندنا.

(ولا يضمن المستأجر العين[٣] إلّا بالتعدّي) فيها[٤]، (أو التفريط)، لأنّها مقبوضة بإذن المالك[٥] لحقّ القابض. ولا فرق في ذلك[٦] بين مدّة الإجارة وبعدها[٧] قبل طلب المالك وبعده[٨] إذا لم يؤخّر مع طلبها اختياراً، (ولو شرط[٩]) في عقد الإجارة (ضمانها[١٠] بدونهما فسد

(١) فاعله الضمير العائد إلى الموجر، وضمير المفعول يرجع إلى المشاع.

(٢) حرف «من» هنا بمعنى «إلى». يعني لافرق في صحّة إجارة المشاع بين أن يوجر العين المشاعة من شريكه أو غيره.

(٣) بالنصب،مفعول قوله «لايضمن». يعني لاضمان على عهدة المستأجر بالنسبة إلى العين المستأجرة إلّا بالإفراط أو التفريط.

(٤) الضمير في قوله «فيها» يرجع إلى العين المستأجرة.

(٥) وهو الموجر. والمراد من «القابض» هو المستأجر.

(٦) المشار إليه في قوله «ذلك» هو عدم ضمان المستأجر للعين.

(٧) أي بعد مدّة الإجارة وقبل مطالبة المالك العينَ من المستأجر، كما إذا تلفت العين بعد انقضاء مدّة الإجارة وقبل مطالبة المالك.

(٨) الضمير في قوله «بعده» يرجع إلى طلب المالك. يعني لايضمن المستأجر أيضاً إذا تلفت العين بعد انقضاء مدّة الإجارة وبعد مطالبة المالك بشرط عدم تأخير المستأجر ردّ العين إلى المالك.

(٩) فاعله الضمير العائد إلى الموجر.

(١٠) الضمير في قوله «ضمانها» يرجع إلى العين، و في قوله «بدونهما» يرجع إلى التعدّي والتفريط.

العقد)، لفساد الشرط من حيث مخالفته[١] للمشروع، و مقتضى[٢] الإجارة، (و يجوز اشتراط الخيار[٣] لهما و لأحدهما[٤]) مدّة[٥] مضبوطة، لعموم «المؤمنون عند شروطهم» و لا فرق بين المعيّنة[٦] و المطلقة عندنا.

(نعم، ليس للوكيل و الوصيّ فعل ذلك) و هو اشتراط الخيار للمستأجر أو للأعمّ[٧] بحيث يفسخ[٨] إذا أراد (إلّا مع الإذن[٩]، أو ظهور الغبطة[١٠]) في الفسخ، فيفسخ ....

---

(١) أي لمخالفة الشرط المذكور للشرع.

(٢) بالجرّ محلّاً، أي لمخالفة الشرط لمقتضى عقد الإجارة، فإنّه يقتضي عدم ضمان المستأجر بدونهما، و الشرط يخالف ذلك فيبطل.

(٣) أي يجوز اشتراط خيار فسخ الإجارة للموجر و المستأجر كليهما، أو لأحدهما.

(٤) الضميران في قوليه «لهما» و «لأحدهما» يرجعان إلى الموجر و المستأجر.

(٥) بالنصب، ظرف للخيار.

(٦) أي لا فرق في جواز اشتراط الخيار المذكور بين كون الإجارة معيّنة ـ كما إذا استأجر شيئاً معيّناً مثل الدار و الدابّة و العبد المعيّن في الخارج و المشاهد ـ و بين كونها مطلقة، كما إذا كان متعلّق الإجارة كلّيّاً في الذمّة، بلا تعيين في الخارج.

(٧) أي للأعمّ من المستأجر و الموجر.

(٨) فاعله الضمير العائد إلى من جُعِل له الخيار.

(٩) هذا يتعلّق بالوكيل. يعني إذا أذن الموكّل للوكيل في شرط الخيار في عقد الإجارة لا يمنع منه.

(١٠) كما إذا كانت المصلحة في جعل الخيار و الفسخ، مثل إجارة الوصيّ الدار بقيمة يمكن الحصول على أزيد منها بعد الفسخ.

حيث يشترطها[١] لنفسه، لا بدون[٢] الإذن في الوكيل، و لا الغبطة[٣] في الوصيّ، لعدم اقتضاء إطلاق التوكيل فيها[٤] إضافة الخيار المقتضي[٥] للتسلّط على إبطالها، وكذا[٦] الوصاية، فإنّ فعل الوصيّ منوط بالمصلحة.

(و لابدّ من كمال المتعاقدين[٧]، و جواز[٨] تصرّفهما)، فلا تصحّ

---

(١) فاعل قوليه «يفسخ» و «يشترطها» هو الضمير العائد إلى كلّ واحد من الوكيل و الوصيّ، و ضمير المفعول يرجع إلى الخيار، و تأنيث الضمير باعتبار الخيرة، أو للمصدريّة، أو باعتبار المدّة.

و الضمير في قوله «لنفسه» أيضاً يرجع إلى كلّ واحد من الوكيل و الوصيّ.

(٢) أي لا يجوز للوكيل جعل الخيار، لا لنفسه و لا للأعمّ بدون إذن الموكّل.

(٣) أي لا يجوز للوصيّ جعل الخيار في عقد الإجارة بدون المصلحة. الغبطة بالكسر: حسن الحال، و المسرّة و تمنّي نعمة على أن لا تزول عن صاحبها (أقرب الموارد).

(٤) الضمير في قوله «فيها» يرجع إلى الإجارة. يعني أنّ إطلاق إجارة الوكيل من جانب الموكّل لا يقتضي جواز جعل الخيار في عقد الإجارة.

(٥) صفة للخيار. يعني أنّ الخيار يقتضي تسلّط ذي الخيار على إبطال الإجارة.

و الضمير في قوله «إبطالها» يرجع إلى الإجارة.

(٦) يعني كما أنّ إطلاق الوكالة في الإجارة لا يقتضي إضافة الخيار فيها فكذلك الوصاية. فإنّها لا يقتضي إضافة الخيار في عقد الإجارة إلّا مع المصلحة.

شروط الإجارة

(٧) هما: الموجر و المستأجر.

(٨) بالجرّ، عطف على مدخول «من» الجارّة.

إجارة الصبيّ وإن كان مميّزاً، أو أذن له[١] الوليّ، ولا المجنون مطلقاً[٢] ولا المحجور[٣] بدون إذن الوليّ[٤]، أو من في حكمه،[٥] (ومن كون المنفعة) المقصودة من العين، (والأُجرة[٦] معلومتين).

ويتحقّق العلم بالمنفعة بمشاهدة العين المستأجرة التي هي[٧] متعلّقة المنفعة، أو وصفها[٨] بما يرفع الجهالة، وتعيين[٩] المنفعة إن كانت متعدّدة في العين ولم يرد[١٠] الجميع، ....

---

(١) يعني لايجوز إجارة الصبيّ ولو أذن له الوليّ.

(٢) سواء كان الجنون إطباقيّاً أو أدواريّاً.

(٣) المحجور على قسمين: بالسفه والفلس، ففي الأوّل لايجوز إجارته إلّا بإذن الوليّ وفي الثاني لايجوز إجارته إلّا بإذن الغرماء.

(٤) هذا إذا كان الحجر بالسفه.

(٥) الضمير في قوله «حكمه» يرجع إلى الوليّ، وهذا في صورة كون الحجر بسبب الإفلاس. فلايجوز إجارة المحجور إلّا بإذن صاحب الدين الذي هو الوليّ حكماً لا حقيقةً.

(٦) بالجرّ، عطف على مدخول «من».

(٧) الضمير في قوله «وهي» يرجع إلى العين.

(٨) بالجرّ، عطف على مدخول «الباء» في قوله «بمشاهدة العين»، والضمير فيه يرجع إلى العين.

(٩) بالجرّ، عطف أيضاً على مدخول «الباء». أي يتحقّق العلم بـ المنفعة بمشاهدة العين، وبوصف العين، وبتعيين المنفعة...إلخ.

(١٠) قوله «ولم يرد» بصيغة المجهول، ونائب الفاعل هو «الجميع»، يعني تحقّق العلم

←

و في الأُجرة[١] بكيلها، أو وزنها[٢]، أو عدّها[٣] إن كانت ممّا يعتبر بها[٤] في البيع، أو مشاهدتها[٥] إن لم تكن كذلك[٦].

(و الأقرب أنّه[٧] لاتكفي المشاهدة في الأُجرة عن اعتبارها[٨]) بأحد الأُمور الثلاثة إن كانت[٩] ممّا يعتبر بها، لأنّ الإجارة معاوضة

← بالمنفعة بتعيين المنفعة إذا كانت متعدّدةً في العين المستأجرة، مثل الحمل والركوب في الدابّة و لم يُرد جميع منافع الدابّة في عقد الإجارة.

(١) عطف على المنفعة. يعني يتحقّق العلم في الأجرة بكيل الأُجرة، كما إذا كانت حنطة.

(٢) أي بوزن الأُجرة، كما إذا كانت ذهباً، أو فضّةً.

(٣) الضمير في قوله «عدّها» يرجع إلى الأُجرة. يعني يتحقّق العلم بالأُجرة بعدّ الأُجرة، كما إذا كانت ممّا يعتبر فيها العدّ، مثل البيض و أمثاله.

(٤) الضمير في قوله «بها» يرجع إلى الأُمور الثلاثة المذكورة: الكيل، والوزن، والعدّ.

(٥) الضمير في قوله «مشاهدتها» يرجع إلى الأُجرة، و هو بالجرّ، عطف على مدخول«الباء» في قوله «بكيلها». يعني يتحقّق العلم بالأُجرة بمشاهدتها إذا لم تكن ممّا يعتبر فيه الكيل، أو الوزن، أو العدّ.

(٦) المشار إليه في قوله «كذلك» هو الأُمور الثلاثة المذكورة.

(٧) الضمير في قوله «أنّه» لشأن الكلام.

(٨) الضمير في قوله «اعتبارها» يرجع إلى الأُجرة.

(٩) أي إن كانت الأُجرة ممّا يعتبر فيه أحد الأُمور الثلاثة. والحاصل أنّه إذا كانت الأُجرة من قبيل الحنطة مثلاً، أو الذهب والفضّة، أو البيض لاتكفي فيها المشاهدة.

لازمة مبنيّة على المغابنة[١]، فلابدّ فيها من انتفاء الغرر عن العوضين، أمّا لو كانت الأُجرة ممّا يكفي في بيعها[٢] المشاهدة كالعقار[٣] كفت[٤] فيها هنا قطعاً، وهو[٥] خارج بقرينة الاعتبار[٦].

(وتملك) الأُجرة (بالعقد[٧])، لاقتضاء صحّة المعاوضة انتقال كلّ

---

(١) أي على دفع المغابنة. يعني أنّ عقد الإجارة بني على دفع المغابنة من الموجر والمستأجر، فيلزم فيه أن ينتفي الغرر والضرر من كليهما. فالاكتفاء بالمشاهدة في الأُجرة التي يعتبر فيها الكيل أو الوزن أو العدّ يوجب الغبن الذي ينافي لمبنى عقد الإجارة.

(٢) الضمير في قوله «بيعها» يرجع إلى الأُجرة.

(٣) العقار: ـ بفتح العين ـ مصدر، واسم من عقر النخلة، والمنزل، والضيعة، والأرض. وفي التعريفات: العقار ما له أصل وقرار مثل الأرض والدار، ج عقارات (أقرب الموارد).

يعني لو كانت الأُجرة في عقد الإجارة من قبيل الأرض والشجر والضيعة التي تكفي المشاهدة في بيعها ففي جعلها أيضاً أُجرةً للإجارة كفت المشاهدة.

(٤) فاعله الضمير العائد إلى المشاهدة، والضمير في قوله «فيها» يرجع إلى الأُجرة، والمشار إليه في قوله «هنا» هو الإجارة.

(٥) الضمير في قوله «هو» يرجع إلى ما تكفي في بيعه المشاهدة.

(٦) أي القرينة على كفاية المشاهدة فيما ذكر يكفي عن القول باعتبار ما ذكر فيه.

باقي أحكام الإجارة

(٧) يعني يملك الأجير الأُجرة المعيّنة في عقد الإجارة بمحض إجراء العقد ولا ينتظر إلى إتمام العمل، لكن لا يجب على من استأجره أداء الأُجرة قبل إتمام العمل.

من العوضين إلى الآخر، لكن لا يجب تسليمها[١] قبل العمل. وإنّما تظهرالفائدة في ثبوت أصل الملك فيتبعها[٢] النماء متّصلاً[٣] ومنفصلاً[٤]، (ويجب تسليمها[٥] بتسليم العين) المؤجرة (وإن كانت[٦] على عمل فبعده)، لا قبل ذلك حتّى لو كان المستأجر[٧] وصيّاً، أو وكيلاً لم يجز له التسليم قبله[٨]،إلاّ مع الإذن[٩] صريحاً، أو بشاهد[١٠] الحال، ولو فرض[١١] توقّف الفعل على الأجرة كالحجّ ....

---

(١) الضمير في قوله «تسليمها» يرجع إلى الأجرة.

(٢) الضمير في قوله «يتبعها» يرجع إلى الأُجرة. فإذا كانت الأُجرة ملكاً للأجير يملك النّماء الحاصل منها أيضاً.

(٣) مثل السمن الحاصل في الدابّة التي جعلت أُجرة.

(٤) مثل اللبن والولد في الدابّة المذكورة في المثال.

(٥) أي يجب على مستأجر الدابّة تسليم الأُجرة المعيّنة بتسليم الموجر الدابّة له.

(٦) أي إن كانت الإجارة متعلّقة بعمل الأجير لايجب تسليم الأُجرة إلاّ بعد إتمام الأجير للعمل. والضمير في قوله «بعده» يرجع إلى العمل.

(٧) المراد من المستأجر هنا هو الذي استأجر أجيراً للعمل. يعني إذا استأجر الوكيل أو الوصيّ شخصاً للعمل لايجوز لهما تسليم الأُجرة إلى الأجير إلاّ بعد إتمام العمل.

(٨) الضمير في قوله «قبله» يرجع إلى العمل.

(٩) أي إذن الموكّل بالصراحة فى تسليم الأُجرةإلى الأجير قبل إتمام العمل.

(١٠) بأن تشهد القرينة الحاليّة على جواز تسليم الأُجرة قبل العمل.

(١١) بصيغة المجهول. يعني لو فرض توقّف عمل الأجير بتسليم الأُجرة له وامتنع الذي استأجره عن التسليم إذاً يتسلّط الأجير على فسخ عقد الإجارة.

و امتنع المستأجر[١] من التسليم تسلّط الأجير على الفسخ.

(ولو ظهر[٢] فيها) أي في الأُجرة (عيب فللأجير الفسخ، أو الأرش[٣] مع التعيين[٤]) للأُجرة في متن العقد، لاقتضاء الإطلاق السليم[٥]، و تعيينه[٦] مانع من البدل كالبيع[٧]، فيجبر العيب بالخيار (و مع عدمه[٨]) أي عدم التعيين (يُطالَب[٩] بالبدل)، لعدم تعيين المعيب أُجرة فإن أُجيب[١٠] إليه، ....

---

(١) المراد من «المستأجر» هو الذي استأجر الأجير لعمل الحجّ.

(٢) أي إذا ظهر في الأُجرة المعيّنة في عقد الإجارة عيب يجوز للأجير فسخ الإجارة أو مطالبة الأرش إذا لم يفسخ الإجارة.

(٣) الأرش: الدية. الرشوة، ج أُروش (المنجد). و المراد هنا تفاوت قيمة المعيب و الصحيح في الأُجرة المعيّنة.

(٤) أي مع تعيين الأُجرة بأن تكون عيناً خارجيّةً، لا كلّيّةً في الذمّة.

(٥) فإنّ إطلاق الأُجرة في عقد الإجارة يقتضي كون الأُجرة سليمةً عن العيب.

(٦) الضمير في قوله «تعيينه» يرجع إلى العوض الذي هو الأُجرة. يعني إذا كانت الأُجرة معيّنةً و ظهرت معيبةً لا يجب تبديها بالسليم.

(٧) كما إذا ظهر المبيع المعيّن في عقد البيع معيباً لا يجب تبديله، بل يجب الأرش كذلك في الأُجرة المعيّنة في الإجارة.

(٨) الضمير في قوله «عدمه» يرجع إلى التعيين. يعني إذا لم تتعيّن الأُجرة في الإجارة و ظهرت معيبةً يطالب الأجير من المستأجر تبديلها بالسالم.

(٩) بصيغة المجهول، و نائب الفاعل هو الضمير الراجع إلى المستأجر.

(١٠) نائب الفاعل هو الضمير الراجع إلى الأجير، و الضمير في قوله «إليه» يرجع إلى البدل. يعني لو أجاب المستأجر بالبدل فهو المطلوب.

و إلّا جاز له(١) الفسخ و الرضا بالمعيب فيطالب(٢) بالأرش، لتعيين المدفوع(٣) عوضاً بتعذّر غيره(٤).

(و قيل: له(٥) الفسخ) في المطلقة مطلقاً(٦) (و هو(٧) قريب إن تعذّر الإبدال) كما ذكرناه(٨)، لا مع بدله، لعدم انحصار حقّه(٩) في المعيب.

---

(١) أي جاز للأجير فسخ عقد الإجارة أو الرضا بالأُجرة المعيبة مع مطالبة الأرش.

(٢) أي يطالب الأجير من المستأجر تفاوت قيمة الناقص و السالم بالنسبة.

(٣) فإنّ الأُجرة و إن لم تتعيّن في العقد، بل كانت كلّيّةً في الذمّة، لكن تتعيّن بدفع المستأجر المعيبة و رضى الأجير بها، فللأجير مطالبة الأرش.

(٤) الضمير في «غيره» يرجع إلى المدفوع. يعني إذا تعذّر تسليم غير المعيب يتعيّن المدفوع و يكون مثل الأُجرة المعيّنة.

(٥) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الأجير. يعني قال بعض الفقهاء: إذا كانت الأُجرة مطلقة غير معيّنة و ظهر بها عيب يجوز للأجير فسخ الإجارة، سواء تعذّر غير المعيبة بالإبدال أو غيره، أم لا.

(٦) قوله «مطلقاً» إشارة إلى تعذّر الإبدال و عدمه.

▣ قال سلطان العلماء في حاشية منه: سواء كانت الأُجرة معيّنة أم لا، ظهر فيه عيب أم لا، تعذّر أم لا.

أقول: هذا و لكنّ التعميم الأوّل و الثاني ليسا بصحيحين، بل الصحيح هو التعميم بحسب كونه متعذّر الإبدال أم لا.

(٧) أي القول بجواز فسخ الأجير مطلقاً قريب في صورة تعذّر إبدال الأُجرة المعيبة بالصحيحة، لا في صورة إمكان إبدالها بالصحيحة.

(٨) أي فيما تقدّم في قوله «مع عدمه يطالب بالبدل».

(٩) أي لعدم انحصار حقّ الأجير في الأُجرة المعيبة.

(ولو جعل[١] أجرتين على تقديرين كنقل[٢] المتاع في يوم بعينه بأُجرة وفي) يوم (آخر بـ) أجرة[٣] (أُخرى، أو) جعل أُجرتين (إحداهما في الخياطة الروميّة[٤]) وهي التي بدرزين[٥]، (والأُخرى على) الخياطة (الفارسيّة) وهي التي بواحد[٦] (فالأقرب[٧] الصحّة)، لأنّ كلا الفعلين[٨] معلوم، وأُجرته[٩] معلومة والواقع لا يخلو

(١) فاعله الضمير العائد إلى المستأجر الذي يستأجر الأجير لعمل. يعني إذا جعل المستأجر أُجرتين على تقديرين فالأقرب الصحّة.

(٢) قد ذكر لجعل الأُجرتين على تقديرين مثالين: أحدهما اختلاف التقديرين من حيث الزمان وثانيهما اختلاف التقديرين من حيث العمل.
أمّا الأوّل: فمثل جعل أُجرة معيّنة في نقل الأجير المتاع في يوم وجعل أُجرة أُخرى في نقله المتاع في يوم آخر.
والثاني: مثل أن يجعل أُجرةً للخياطة الروميّة ويجعل أُجرةً أُخرى للخياطة الفارسيّة.

(٣) الباء للمقابلة.

(٤) هذا مثال الفرض الثاني من الفرضين المتقدّمين.

(٥) درز الخيّاط الثوب درزاً: خاطه خياطةً متلزّزةً في الغاية. الدرز: الارتفاع الذي يحصل في الثوب إذا جمع طرفاه في الخياطة، فارسيّ معرّب، ج دروز، يقال: دقّق الخيّاط الدروز.

(٦) أي بدرز واحد.

(٧) هذا جواب قوله «لو جعل...إلخ».

(٨) هما حمل المتاع في اليومين المعيّنين والخياطتان المذكورتان.

(٩) الضمير في قوله «أُجرته» يرجع إلى كلّ من الفعلين المذكورين في الفرضين.

منهما[١]، و لأصالة[٢] الجواز.

و يشكل[٣] بمنع معلوميّته[٤]، إذ ليس المستأجَر عليه المجموع[٥]، و لا كلّ واحد[٦]، و إلّا لوجبا[٧] فيكون[٨] واحداً غير معيّن، و ذلك غرر مبطل لها[٩] كالبيع بثمنين[١٠] على تقديرين، و لو تُحُمِّل[١١] مثل هذا الغرر لزم مثله[١٢] في البيع بثمنين. . . . .

---

(١) الضمير في قوله «منهما» يرجع إلى الفعلين.

(٢) دليل آخر للصحّة و هو الأصل.

(٣) أي يشكل الحكم بصحّة الإجارة في الفرضين المذكورين.

(٤) الضمير في قوله «معلوميّته» يرجع إلى متعلّق الإجارة من العمل و الأُجرة فيما ذكر.

(٥) بالنصب، خبر ليس، أي مجموع العملين في الفرضين المذكورين.

(٦) أي ليس المستأجر عليه كلّ واحد من العملين المذكورين في الفرضين.

(٧) فاعله ضمير التثنية الراجع إلى العملين. يعني لو كان المستأجر عليه كلا العملين لوجبا على عهدة الأجير، و الحال أنّه ليس كذلك.

(٨) اسم «يكون» الضمير العائد إلى المستأجر عليه. يعني فيكون المستأجر عليه في الفرضين المذكورين واحداً غير معيّن، و ذلك غرر يوجب البطلان.

(٩) الضمير في قوله «لها» يرجع إلى الإجارة.

(١٠) كما أنّ البيع بثمنين على فرضين يوجب بطلان البيع.

(١١) يعني لو قلنا بجواز هذا الغرر الحاصل من الجهل في الإجارة لزم منه القول بجوازه في البيع بثمنين أيضاً، لكون كليهما من العقود اللازمة، و اللازم باطل فالملزوم مثله.

(١٢) الضمير في قوله «مثله» يرجع إلى الغرر.

لاشتراكهما[١] في العقد اللازم المشتمل على المعاوضة.

نعم، لو وقع ذلك[٢] جعالة توجّهت الصحّة، لاحتمالها[٣] من الجهالة ما لا تحتمله الإجارة، (ولو شرط[٤] عدم الأُجرة على التقدير الآخر لم تصحّ في مسألة النقل[٥]) في اليومين، و تثبت أُجرة المثل على المشهور[٦].

و مستند الحكمين[٧] خبران: أحدهما صحيح[٨] و ليس بصريح في

---

(١) أي لاشتراك عقد البيع و عقد الإجارة في اللزوم.

(٢) المشار إليه في قوله «ذلك» جعل الأُجرتين على التقديرين المذكورين. يعني لو جعل الأُجرتين على التقديرين في الجعالة كان الحكم بالصحّة موجّهاً.

(٣) الضمير في قوله «احتمالها» يرجع إلى الجعالة. يعني لاحتمال الجعالة من الجهالة ما لا تحتمله الإجارة.

(٤) فاعله الضمير العائد إلى الموجر. وهذا فرع آخر و هو أنّ الموجر لو شرط عدم الأُجرة على التقدير الآخر، كما إذا قال: إن حملت المتاع في يوم الجمعة إلى السوق فلك به مائتان و إن حملته في يوم السبت فلا أُجرة لك.

(٥) «مسألة النقل» ليس احترازاً من مسألة الخياطة، لأنّ كليهما مشتركان في الحكم.

(٦) فعلى المشهور بين الفقهاء يحكم ببطلان عقد الإجارة في الفرض المذكور.

(٧) المراد من «الحكمين» جعل أُجرتين على التقديرين (الذي حكم المصنّف رحمه الله بصحّته) و جعل الأُجرة على تقدير و عدمه على الآخر (الذي حكم المصنّف رحمه الله ببطلانه). يعني مستند الحكمين المذكورين في الفرضين خبران، أحدهما صحيح و الآخر ضعيف.

(٨) أي أحد المستندين صحيح من حيث السند، لكن لا صراحة له في الدلالة على

←

المطلوب، والآخر ضعيف(١)، أو موثّق(٢)، فالرجوع ....

→ المطلوب. والخبر المذكور منقول في كتاب الوسائل:
محمّد بن يعقوب، بإسناده عن أبي جعفرعليه السلام قال: سمعته يقول: كنت جالساً عند قاض من قضاة المدينة فأتاه رجلان، فقال أحدهما: إنّي تكارَيْتُ هذا يوافي بي السوق يوم كذا وكذا وأنّه لم يفعل، قال: فقال: ليس له كراء، قال: فدعوته وقلت: يا عبدالله ، ليس لك أن تذهب بحقّه. وقلت للآخر: ليس لك أن تأخذ كلّ الذي عليه اصطلحا فترادّا بينكما (الوسائل: ج ١٣ ص ٢٥٣ ب ١٣ من أبواب أحكام الإجارة ح ١).
لايخفى أنّ الخبر لا صراحة له في كون جعل الأُجرتين على التقديرين.
(١) أي المستند الآخر ضعيف أو مُوثّق من حيث السند، لكنّ الحكم بصحّة الإجارة في المسألة يستفاد من مدلوله بالصراحة. والخبر أيضاً منقول في كتاب الوسائل:
محمّد بن يعقوب، بإسناده عن محمّد الحلبيّ قال: كنت قاعداً إلى قاض وعنده أبو جعفر عليه السلام جالس فجاءه رجلان فقال أحدهما: إنّي تكاريت إبل هذا الرجل ليحمل لي متاعاً إلى بعض المعادن، فاشترطت عليه أن يدخلني المعدن يوم كذا و كذا، لأنّها سوق أخاف أن يفوتني، فإن احتبست عن ذلك حططت من الكراء لكلّ يوم احتبسته كذا و كذا وأنّه حبسني عن ذلك اليوم كذا و كذا يوماً، فقال القاضي: هذا شرط فاسد وَفِّه كراه، فلمّا قام الرجل أقبل إليّ أبو جعفر عليه السلام فقال: شرطه هذا جائز ما لم يحطّ بجميع كراه (المصدر السابق: ح ٢).
(٢) لايخفى أنّ الخبر صريح في صحّة الإجارة في فرض جعل أُجرتين على فرضين، لكنّ سنده ضعيف أو موثّق وقد نقل عن الشارح وجه الترديد بين كونه ضعيفاً أو موثّقاً، انظر الحاشية المنقولة من الشارح رحمه الله ذيلاً:

←

فيهما[١] إلى الأُصول الشرعيّة أولى. وللمصنّف في الحكم الثاني[٢] بحث نبّه عليه بقوله: (وفي ذلك[٣] نظر، لأنّ قضيّة[٤] كلّ إجارة المنع من نقيضها[٥])، فيمكن أن يجعل[٦] مورد الإجارة هنا القسم الذي فرض

← ▣ من حواشي الكتاب: وجه الترديد بين كون الخبر ضعيفاً أو موثّقاً أنّ في طريقه منصور بن يونس بُزُرْج وكان واقفيّاً إلّا أنّ النجاشيّ مع ذلك وثّقه، وغيره ردّ روايته، والعلّامة قال: الوجه عندي التوقّف فيما يرويه. فعلى قول النجاشيّ هو من الموثّق، وعلى قول غيره من الضعيف خصوصاً على ما ذكره الكشّيّ من أنّ سبب وقوفه أموال كانت في يده للكاظم عليه السلام فجحد النصّ على الرضا عليه السلام لذلك. هذا من حيث السند، وأمّا من حيث الدلالة فهي صريح في حكم المسألتين معاً وهما لو جعل للقسم الآخر أُجرةً وما لو شرط إسقاطها رأساً.

(١) الضمير في قوله «فيهما» يرجع إلى المسألتين وهما جعل الأُجرتين على التقديرين وجعل أُجرة على تقدير وعدمه على الآخر. يعني إذا كان المستندان في حكم المسألتين غير قابلين للاستناد من حيث الدلالة والسند، فالرجوع فيهما إلى الأُصول الشرعيّة أولى وسيشير إلى تلك الأُصول فيما سيأتي.

(٢) المراد من «الحكم الثاني» هو الحكم بالبطلان في صورة عدم جعل الأُجرة في التقدير الآخر في قوله «ولو شرط عدم الأُجرة على التقدير الآخر لم تصحّ في مسألة النقل».

(٣) المشار إليه في قوله «ذلك» هو الحكم بالبطلان في الفرض الثاني.

(٤) يعني أنّ اقتضاء كلّ عقد هو المنع من نقيضه. فإذا شرط الأُجرة في النقل في يوم فمقتضاه عدم الأُجرة في النقل في يوم آخر ولو لم يشترط ذلك في متن العقد.

(٥) الضمير في قوله «نقيضها» يرجع إلى الإجارة.

(٦) يعني يمكن الحكم بصحّة الإجارة في الفرض الثاني بجعل مورد الإجارة القسم الذي جعل فيه أُجرةً.

فيه أُجرة، و التعرّض للقسم الآخر الخالي عنها[١] تعرّضاً في العقد لحكم يقتضيه[٢]، فإنّ قضيّة[٣] الإجارة بالأُجرة المخصوصة في الزمن المعيّن حيث يطلق[٤] عدم استحقاق شيء لو لم يُنقَل[٥]، أو نُقِل في غيره[٦]، (فيكون[٧]) على تقدير اشتراط عدم الأُجرة لو نقله[٨] في غير المعيّن (قد شرط قضيّة[٩] العقد فلم تبطل) الإجارة (في مسألة النقل، أو في غيرها[١٠]) ممّا شاركها في هذا المعنى ....

---

(١) أي التعرّض للقسم الذي جعل بلاأُجرة في العقد الأوّل هو بيان حكم يقتضيه ذات العقد ولو لم يتعرّض له.

(٢) فاعله الضمير العائد إلى العقد، و الضمير المتّصل المفعوليّ يرجع إلى الحكم.

(٣) اسم «إنّ» و خبره قوله «عدم استحقاق شيء». يعني أنّ مقتضى الإجارة في الزمن المعيّن عدم استحقاق الأجير لشيء لو لم يعمل فيه.

(٤) أي إذا لم يتعرّض لعدم الأُجرة في غيره، بل أطلق.

(٥) يعني أنّ مقتضى عقد الإجارة بالأُجرة المعيّنة في الزمن المعيّن عدم استحقاق الأجير لشيء من الأُجرة لو نقل المتاع في غير الزمن المعيّن، أو لم ينقله أصلاً.

(٦) الضمير في قوله «غيره» يرجع إلى الزمان المعيّن.

(٧) اسم «يكون» الضمير العائد إلى من استأجر. يعني فيكون شرط عدم الأُجرة في حمله في غير الزمان المعيّن بمنزلة شرط مقتضى العقد فلايحكم بالبطلان.

(٨) فاعله الضمير العائد إلى الأجير، و ضمير المفعول يرجع إلى المتاع.

(٩) أي قد شرط مقتضى العقد.

(١٠) الضمير في قوله «غيرها» يرجع إلى مسألة النقل، و المراد منها مسألة الخياطة. يعني يحكم بصحّة الإجارة في كلتا المسألتين.

وهو[١] اشتراط عدم الأُجرة على تقدير مخالفة مقتضى الإجارة الخاصّة[٢]، (غاية ما في الباب[٣] أنّه إذا أخلّ بالمشروط) وهو[٤] نقله في اليوم المعيّن (يكون البطلان منسوباً إلى الأجير) حيث فوّت[٥] الزمان المعيّن، ولم يفعل فيه[٦] ما شرط عليه فلايستحقّ[٧] شيئاً، لأنّه[٨] لم يفعل ما استوجر عليه.

(ولايكون) البطلان[٩] (حاصلاً من جهة العقد)، فلا وجه للحكم[١٠] ببطلان الإجارة على هذا التقدير[١١]، ....

---

(١) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى هذا المعنى الذي يراد منه اشتراط عدم الأُجرة على التقدير الآخر.

(٢) المراد من «الإجارة الخاصّة» حمله في الزمن المعيّن.

(٣) المراد من «الباب» هو مسألة النقل. فاعل قوله «أخلّ» الضمير العائد إلى الأجير.

(٤) أي المشروط حمل المتاع في اليوم المعيّن. فإذا أخلّ بالمشروط يكون بطلان الإجارة من جانب الأجير.

(٥) فاعله الضمير العائد إلى الأجير.

(٦) أي لم يفعل الأجير العمل الذي شرط في الزمان المعيّن.

والضمير في قوله «فيه» يرجع إلى الزمان، وفي قوله «عليه» يرجع إلى الأجير.

(٧) فاعله الضمير العائد إلى الأجير.

(٨) أي لأنّ الأجير لم يفعل العمل الذي استوجر عليه.

(٩) أي لايكون بطلان الإجارة حاصلاً من العقد.

(١٠) كما حكم المشهور ببطلان العقد.

(١١) المراد من التقدير هو شرط عدم الأُجرة لو حمله في غير الزمان المعيّن.

وإثباتِ[١] أُجرة المثل، بل اللازم[٢] عدم ثبوت شيء وإن نقل المتاع إلى المكان المعيّن في غير الزمان، لأنّه[٣] فعل ما لم يؤمَر به، ولا استُوجر عليه.

وهذا النظر[٤] ممّا لم يتعرّض له[٥] أحد من الأصحاب، ولا ذكره[٦] المصنّف في غير هذا الكتاب. وهو نظر موجّه[٧]، إلّا أنّه لا يتمّ إلّا إذا

---

(١) بالجرّ، عطف على مدخول لام الجرّ في قوله «للحكم»، يعني لا وجه للحكم ببطلان الإجارة وإثبات أُجرة المثل في المسألة.

(٢) أي اللازم من اشتراط حمل المتاع في اليوم المعيّن عدم ثبوت شيء للأجير إذا نقله في غير الزمان المذكور.

(٣) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى الأجير، وفاعل قوله «فعل» الضمير الراجع إلى الأجير.

يعني أنّ الأجير إذا حمل المتاع في غير الزمان المعيّن في عقد الإجارة كان عمل عملاً لم يؤمر به ولم يستأجر عليه.

(٤) المشار إليه في قوله «هذا النظر» هو قول المصنّف رحمه الله «وفي ذلك نظر».

والمراد منه هو الإشكال الذي تعرّض له المصنّف بالنسبة إلى حكم المشهور ببطلان الإجارة في الفرض الثاني.

(٥) الضمير في قوله «له» يرجع إلى النظر.

(٦) أي ولم يذكر هذا النظر نفس المصنّف في غير كتاب اللمعة.

(٧) يعني أنّ النظر المذكور للمصنّف موجّه، لكنّه لا يوجّه إلّا في صورة كون متعلّق الإجارة هو العمل في الزمان المعيّن فقط، لكن ظهور الرواية وكلام الأصحاب يدلّان على كون مورد الإجارة كلا التقديرين في أحدهما أُجرة ولا أُجرة في الآخر فتوجّه البطلان.

فرض كون مورد الإجارة هو الفعل في الزمن المعيّن، و ما[١] خرج عنه خارج عنها[٢]، و ظاهر[٣] الرواية، وكلام الأصحاب أنّ مورد الإجارة كلا القسمين[٤] و من ثمّ[٥] حكموا[٦] بصحّتها مع إثبات الأُجرة على التقديرين نظراً إلى حصول المقتضي و هو[٧] الإجارة المعيّنة المشتملة على الأُجرة المعيّنة و إن تعدّدت[٨] و اختلفت، لانحصارها و تعيّنها كما تقدّم[٩]، و بطلانها[١٠] على التقدير الآخر. و لو فرض كون مورد الإجارة

(١) المراد من «ما» الموصولة هو الزمان الذي فرض فيه عدم الأُجرة.

(٢) أي الزمان الغير المعيّن خارج عن مورد الإجارة.

(٣) الواو للحاليّة. يعني و الحال أنّ ظاهر الرواية ـ التي ذكرناه في هامش ١ من ص ٣٣ ـ و عبارة الأصحاب هو كون مورد الإجارة كلا التقديرين.

(٤) المراد من «القسمين» هو جعل الأُجرة على تقدير و عدمها على تقدير آخر.

(٥) أي و من أجل كون كلا التقديرين موردين للإجارة حكموا بصحّة الإجارة في صورة إثبات الأُجرة في كليهما.

(٦) فاعله ضمير الجمع العائد إلى الأصحاب و الضمير في قوله «بصحّتها» يرجع إلى الإجارة.

(٧) أي المقتضي للصحّة في صورة الأُجرة على التقديرين هو وجود الأُجرة المعيّنة ضمن عقد الإجارة المعيّنة.

(٨) الضمائر في «تعدّدت و اختلفت» و في «لانحصارها و تعيّنها» راجعة إلى الأُجرة.

(٩) سابقاً في قوله «و لو جعل أُجرتين على التقديرين».

(١٠) بالجرّ، عطف على مدخول الباء في قوله «بصحّتها». يعني و حكموا ببطلان الإجارة على التقدير الآخر و هو عدم جعل الأُجرة على فرض آخر.

هو القسم الأوّل خاصّة ـ وهو[١] النقل في الزمن المعيّن ـ لكان الحكم بالبطلان على تقدير فرض أُجرة مع نقله[٢] في غيره أولى[٣]، لأنّه[٤] خلاف قضيّة الإجارة[٥] و خلاف ماتعلّقت به، فكان[٦] أولى بثبوت أُجرة المثل.

وجعل[٧] القسمين متعلّقها[٨] على تقدير ذكر الأُجرة، والأوّل[٩]

---

(١) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى القسم الأوّل.

يعني لو فرض كون مورد الإجارة هو نقل المتاع في اليوم المعيّن الأوّل فقط كان الحكم بالبطلان على تقدير فرض الأُجرة في حمل المتاع في اليوم الآخر أولى.

(٢) الضمير في قوله «نقله» يرجع إلى الأجير و في قوله «غيره» يرجع إلى الزمن المعيّن.

(٣) قوله «أولى» خبر كان.

يعني إذا فرض كون مورد الإجارة في الفرض المذكور هو النقل في الزمان المعيّن في الشقّ الأوّل والنقل في غيره خارجاً عن مورد الإجارة لكان الحكم ببطلان الإجارة في الشقّ الثاني أولى من الحكم ببطلان الإجارة في صورة عدم الأُجرة في الشقّ الثاني، والحال أنّ الأصحاب حكموا بالصحّة في الأوّل والبطلان في الثاني.

(٤) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى النقل في غير الزمان المعيّن.

(٥) أي خلاف مقتضى الإجارة.

(٦) اسم «كان» الضمير العائد إلى النقل في غير الزمان المعيّن.

(٧) هذا مبتدأ، خبره قوله في الآتي «موجب لاختلاف الفرض».

(٨) أي متعلّق الإجارة.

(٩) بالجرّ، عطف على قوله «القسمين».

خاصّة[١] على تقدير عدمه[٢] في الثاني[٣] مع كونه[٤] خلاف الظاهر موجب[٥] لاختلاف الفرض[٦] بغير دليل[٧].

و يمكن الفرق[٨] بكون تعيين الأُجرة على التقديرين قرينة[٩] جعلهما مورد الإجارة حيث أتى بلازمها[١٠] و هو الأُجرة فيهما، و إسقاطها[١١] ....

---

(١) أي جعل القسم الأوّل فقط مورد الإجارة إذا لم يعيّن الأُجرةَ في القسم الثاني ـ و هو حمله في غير الزمان المعيّن ـ يوجب اختلاف الفرض في المسألة.

(٢) الضمير في قوله «عدمه» يرجع إلى ذكر الأُجرة.

(٣) أي في القسم الثاني من التقديرين المذكورين.

(٤) الضمير في قوله «مع كونه» يرجع إلى الجعل الكذائيّ. يعني أنّ الجعل كذلك على خلاف ظاهر كلام الأصحاب، لأنّهم جعلوا مورد الإجارة كلا القسمين المذكورين.

(٥) خبر قوله «و جعل القسمين».

(٦) فإنّ أصحابنا الفقهاء فرضوا القسمين موردي الإجارة بلافرق بين القسمين.

(٧) أي الجعل المذكور لا دليل عليه.

(٨) هذا تنزّل من الشارح بالفرق بين القسمين، بجعل الأُجرة في أحدهما قرينة كونه مورد الإجارة و عدم جعل الأُجرة فيه قرينة على عدم كونه مورد الإجارة، و هكذا جعل الأُجرة في كليهما يكون قرينة على كونهما موردي الإجارة.

(٩) بالنصب خبر «كون». و الضمير في «جعلهما» يرجع إلى النقل في اليومين بأُجرتين.

(١٠) أي أتى الموجر بلازم الإجارة، فهو من قبيل ذكر اللازم و إرادة الملزوم.

(١١) هذا معطوف على مدخول «بكون». يعني و إسقاط الأُجرة في الشقّ الآخر قرينة على عدم جعله مورداً للإجارة.

في التقدير الآخر[١] قرينة عدم جعله[٢] مورداً من حيث نفي اللازم الدالّ[٣] على نفي الملزوم[٤] وحينئذ[٥] فتنزيله[٦] على شرط قضيّة العقد أولى[٧] من جعله أجنبيّاً[٨] مفسداً للعقد بتخلّله[٩] بين الإيجاب والقبول.

(ولابدّ)في صحّة الإجارة على وجه اللزوم[١٠] (من كون المنفعة مملوكة له[١١]) أي للموجر، ....

---

(١) وهو النقل في غير الزمان المعيّن.

(٢) الضمير في «جعله» يرجع إلى التقدير الآخر وهو النقل في اليوم الآخر.

(٣) بالجرّ، صفة اللازم. يعني في صورة عدم جعل الأُجرة في الشقّ الآخر،كأنّه بنفي اللازم أراد نفي الملزوم.

(٤) المراد من الملزوم هو الإجارة، ومن اللازم هو الأُجرة.

(٥) أي حين عدم كون الشقّ الثاني مورد الإجارة.

(٦) الضمير في قوله «فتنزيله» يرجع إلى عدم الأُجرة في الآخر.

(٧) خبر قوله «فتنزيله». والضمير في قوله «جعله» يرجع إلى التقدير الآخر.

(٨) منصوب على كونه مفعولاً ثانياً لـ «جعله» و«مفسداً» صفة لقوله «أجنبيّاً».

والحاصل: أنّ تنزيل الشرط المذكور ـ وهو عدم الأُجرة في التقدير الآخر ـ على ما هو شرط مقتضى العقد، والحكم بالصحّة أولى من الحكم بالبطلان بدليل التخلّل بين الإيجاب والقبول.

(٩) الضمير في قوله «بتخلّله» يرجع إلى الشرط المذكور.

(١٠) هذا قيد احترازيّ عن وجه الجواز وهو كونها فضوليّة.

(١١) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الموجر. يعني يلزم في عقد الإجارة اللازمة أن تكون منفعة العين مملوكة للموجر.

(أو لمولاّه[١]) وهو من يدخل تحت ولايته ببنوّة[٢]، أو وصاءة[٣]، أو حكم[٤]، (سواء كانت مملوكة له بالأصالة)، كما لو استأجر العين فملك منفعتها[٥] بالأصالة لا بالتبعيّة للعين ثمّ آجرها[٦]، أو أوصىٰ له[٧] بها، (أو بالتبعيّة[٨]) لملكه[٩] للعين.

(وللمستأجر أن يوجر) العين التي استأجرها[١٠]، (إلاّ مع شرط) الموجر الأوّل عليه[١١] (استيفاء المنفعة بنفسه) ....

---

(١) الضمير في قوله «لمولاّه» يرجع إلى الموجر. يعني يلزم في لزوم عقد الإجارة أن تكون منفعة العين المستأجرة مملوكة لشخص الموجر، أو لمن هو وليّه مثل الصبيّ و المجنون.

(٢) كما إذا كان المولّى عليه ابن الموجر.

(٣) كما إذا كان الموجر وصيّاً.

(٤) كالحاكم الشرعيّ الذي يوجر ملك من لا وليّ له.

(٥) إذا استأجر الرجل عيناً يملك منفعتها بالأصالة.

(٦) أي آجر العين التي استأجرها، كما إذا استأجر الدار من زيد ثمّ آجرها لعمرو.

(٧) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الموجر، و في قوله «بها» يرجع إلى المنفعة. وهذا مثال آخر لكون الموجر مالكاً للمنفعة بالأصالة، مثل الدار التي أوصى منفعتها لزيد ثمّ آجرها لعمرو بأُجرة.

(٨) عطف على قوله «بالأصالة». يعني كانت المنفعة مملوكة للموجر بتبعيّة العين.

(٩) أي لمالكيّة الموجر للعين، فيملك منفعتها بالتبع.

(١٠) الضمير في قوله «استأجرها» يرجع إلى العين.

(١١) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى المستأجر. يعني إذا شرط الموجر على المستأجر استيفاء منفعة الدار مثلاً بنفسه لم يجز له أن يوجرها للغير.

فلايصحّ له[١] حينئذ أن يوجر، إلّا أن يشترط المستأجر الأوّل[٢] على الثاني استيفاء[٣] المنفعة له بنفسه فيصحّ أن يوجر[٤] أيضاً[٥]، لعدم منافاتها[٦] لشرط الموجر الأوّل[٧]، فإنّ استيفاءه[٨] المنفعة بنفسه[٩]

---

(١) أي لايجوز للمستأجر حين شُرِطَ عليه الاستيفاء بنفسه إيجار العين المستأجرة للغير.

(٢) المراد من «المستأجر الأوّل» هو الذي استأجر الدار من زيد مثلاً ثمّ آجرها لعمرو، فعمرو هو المستأجر الثاني و زيد هو المستأجر الأوّل الذي يوجر العين للثاني.

(٣) بالنصب، مفعول قوله «يشترط»، و الضمير في قوله «له» يرجع إلى المستأجر الثاني، و في قوله «بنفسه» يرجع إلى المستأجر الأوّل.

◘ أقول: مثال شرط المستأجر الأوّل على الثاني استيفاء المنفعة بنفسه له هو ما إذا كان المستأجر الأوّل ممّن يجب نفقته و مسكنه على عهدة المستأجر الثاني فآجر الدار التي في اختياره بالاستيجار من المالك الذي شرط سكونة شخصه فيها فاشترط على المستأجر الثاني استيفاء المنفعة من الدار المذكورة بإسكان نفسه فيها.

(٤) فاعله الضمير العائد إلى المستأجر الأوّل.

(٥) أي كما يجوز إيجاره عند عدم الشرط فكذلك يجوز في هذا الفرض.

(٦) أي لعدم منافاة الإجارة المذكورة.

(٧) المراد من «الموجر الأوّل» هو الذي استأجر العين منه أوّلاً.

(٨) الضمير في قوله «استيفاءه» يرجع إلى المستأجر الأوّل. يعني أنّ استيفاء المستأجر الأوّل منفعة العين بنفسه أعمّ من الاستيفاء لنفسه، بل يشمل الاستيفاء بنفسه لكن للغير و هو المستأجر الثاني.

(٩) الضميران في قوليه «بنفسه» و «لنفسه» يرجعان إلى المستأجر الأوّل.

أعمّ من استيفائها لنفسه[١]، وعلى تقدير جواز إيجاره[٢] لغيره هل يتوقّف تسليم العين على إذن مالكها؟ قيل[٣]: نعم، إذ لايلزم من استحقاقه[٤] استيفاء المنفعة، والإذن[٥] له في التسلّم جواز تسليمها[٦] لغيره فيضمن[٧] لو سلّمها بغير إذن.

وقيل: يجوز[٨] تسليمها من غير ضمان، لأنّ القبض[٩] من ضرورات الإجارة للعين وقد حكم بجوازها[١٠] ....

---

(١) فإذا شرط المستأجر الأوّل على الثاني الاستيفاء من العين بنفسه من قبل المستأجر الثاني فهذا ما لاينافي شرط الموجر الأوّل.

(٢) الضمير في قوله «إيجاره» يرجع إلى المستأجر الأوّل، وكذا في قوله «لغيره». يعني إذا جاز للمستأجر الأوّل إيجار العين المستأجرة للغير فهل يتوقّف تسليم العين إلى المستأجر الثاني على إذن الموجر الأوّل أم لا؟

(٣) أي قال بعض الفقهاء: نعم، يتوقّف تسليم العين على إذن المالك.

(٤) أي لايلزم من كون المستأجر الأوّل مستحقّاً لاستيفاء المنفعة من العين ومأذوناً في التسلّم لها أن يجوز له تسليم العين إلى الغير أيضاً.

(٥) بالجرّ، عطف على مدخول «من» في قوله «من استحقاقه» والضمير في قوله «له» يرجع إلى المستأجر الأوّل.

(٦) الضمير في قوله «تسليمها» يرجع إلى العين المستأجرة.

(٧) فاعله الضمير العائد إلى المستأجر الأوّل.

(٨) أي القول الآخر جواز تسليم العين إلى المستأجر الثاني مع عدم الضمان.

(٩) أي قبض العين المستأجرة من ضروريّات الإجارة. فإذا جوّزنا إجارة العين للغير فاللازم جواز التسليم أيضاً.

(١٠) الضمير في قوله «جوازها» يرجع إلى الإجارة.

والإذن في الشيء[١] إذن في لوازمه[٢].

وهذا[٣] هو الذي رجّحه المصنّف في بعض حواشيه[٤]، وفيه[٥] قوّة، ويؤيّده[٦] صحيحة عليّ بن جعفر عن أخيه عليه السلام[٧] في عدم ضمان الدابّة المستأجرة بالتسليم إلى الغير، وغيرها[٨] أولى.

---

(١) وهو الإجارة.

(٢) وهو تسليم العين المستأجرة.

(٣) المشار إليه في قوله «هذا» هو جواز تسليم العين المستأجرة إلى المستأجر الثاني بلاضمان.

(٤) الضمير في قوله «حواشيه» يرجع إلى المصنّف رحمه الله. يعني أنّ المصنّف في بعض حواشيه رجّح جواز تسليم العين بدون إذن المالك بلاضمان.

(٥) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى الترجيح المذكور.

(٦) الضمير في قوله «يؤيّده» يرجع إلى جواز التسليم بدون ضمان.

(٧) وهو أبو الحسن موسى بن جعفر عليه السلام. والرواية منقولة في كتاب الوسائل:

محمّد بن يعقوب، بإسناده عن عليّ بن جعفر، عن أخيه أبي الحسن عليه السلام قال: سألته عن رجل استأجر دابّة فأعطاها غيره، فنفقت، ما عليه؟ قال: إن كان شرطه أن لايركبها غيره فهو ضامن لها، وإن لم يسمّ فليس عليه شيء (الوسائل: ج ١٣ ص ٢٥٥ ب ١٦ من أبواب أحكام الإجارة ح ١).

▣ أقول: فمفهوم قوله «إن كان شرطه...إلخ» عدم الضمان عند الإطلاق فيؤيّد مارجّحه المصنّف رحمه الله وقوّاه الشارح رحمه الله من جواز التسليم إلى الغير مع عدم الضمان.

(٨) الضمير في قوله «غيرها» يرجع إلى الدابّة. يعني إذا لم يكن ضمان في تسليم الدابّة إلى الغير بلا إذن المالك ففي غيرها يحكم بعدم الضمان بطريق أولى.

(و لو آجر الفضوليّ[١] فالأقرب[٢] الوقوف على الإجازة) كما يقف غيرها[٣] من العقود و خصّها[٤] بالخلاف، لعدم النصّ فيها[٥] بخصوصه، بخلاف البيع، فإنّ قصّة عروة البارقيّ[٦] مع النبيّ صلّى الله عليه و آله في شراء[٧] الشاة تدلّ على جواز بيع[٨] الفضوليّ و شرائه[٩]، فقد يقال باختصاص

---

(١) أي لو آجر الفضوليّ عيناً لمالك بلا إذن من مالكها صحّت الإجارة موقوفةً على إجازة مالكها.

(٢) هذا إشارة إلى الخلاف في صحّة إجارة الفضوليّ.

(٣) الضمير في قوله «غيرها» يرجع إلى الإجارة.

(٤) فاعله الضمير العائد إلى المصنّف رحمه الله، و ضمير المفعول يرجع إلى الإجارة. يعني أنّ المصنّف رحمه الله أشار بقوله «فالأقرب» إلى الخلاف في صحّة الفضوليّ هنا لعدم نصّ في المسألة يعوّل عليه.

(٥) الضمير في قوله «فيها» يرجع إلى الإجارة، و في «بخصوصه» يرجع إلى النصّ.

(٦) قد تقدّم نقل قصّة عروة البارقيّ في خصوص إعطاء النبيّ له ديناراً و قوله: «اشتر لنا شاةً»، فاشترى شاتين بدينار و باع إحدى الشاتين في الطريق بدينار فجاء إلى النبيّ بشاة و دينار. فقال صلّى الله عليه و آله: «بارك الله في صفقة يمينك». فإنّ بيع عروة الشاة الواحدة بدينار لم يكن بإذن النبيّ، بل باع فضولاً و لم يمنعه النبيّ بل قرّره في بيعه بقوله: «بارك الله» فذلك يدلّ على صحّة بيع الفضوليّ.

(٧) الظرف هذا يتعلّق بقصّة عروة. يعني أنّ قصّته في خصوص شراء الشاة بقوله صلّى الله عليه و آله: «اشتر لنا شاةً».

(٨) كما باع عروة في الطريق إحدى الشاتين بدينار بلا إذن من النبيّ صلّى الله عليه و آله و ذلك البيع كان فضوليّاً قد قرّره النبيّ صلّى الله عليه و آله.

(٩) الضمير في قوله «شرائه» يرجع إلى الفضوليّ. يمكن استفادة شراء

الجواز[١] بمورد النصّ، و الأشهر توقّفه[٢] على الإجازة مطلقاً[٣].

(و لابدّ من كونها) أي المنفعة (معلومة إمّا بالزمان[٤]) فيما لا يمكن ضبطه إلّا به (كالسكنى) و الإرضاع[٥] (و إمّا به[٦] أو[٧] بالمسافة) فيما

← الفضوليّ عن رواية عروة من شرائه الشاتين بدينار، و الحال أنّه قال صلى الله عليه و آله: اشتر لنا شاةً لا شاتين. فشراؤه شاتين بدينار كان فضوليّاً.

(١) يعني يمكن القول باختصاص جواز الفضوليّ بمورد النصّ، و هو البيع لا غيره.

(٢) الضمير في قوله «توقّفه» يرجع إلى الفضوليّ. يعني أنّ الأشهر صحّة الفضوليّ و توقّفه على الإجازة، بيعاً كان أو غيره كالإجارة.

◙ من حواشي الكتاب: و غير الأشهر بطلان الفضوليّ مطلقاً إلّا في البيع. و وجه تعدية حكم الفضوليّ إلى غير البيع القياس الأولويّ، أو تنقيح المناط (الحديقة).

(٣) بيعاً كان أو غيره.

(٤) يعني معلوميّة المنفعة إمّا بحسب الزمان كما في السكنى. فإنّ مقدار منفعة سكنى الدار لا يعلم إلّا بتعيين المدّة بالشهر و اليوم و السنة.

(٥) هذا مثال ثانٍ لمعلوميّة المنفعة بالزمان. فإنّ المرضعة المستأجرة للإرضاع لا يعلم منفعة إرضاعها إلّا بتعيين زمان الإرضاع.

(٦) الضمير في قوله «به» يرجع إلى الزمان. يعني لابدّ من كون المنفعة المستأجرة معلومة إمّا بالزمان أو بالمسافة.

(٧) قوله «أو بالمسافة» يمكن أن يكون «أو» هنا للتخيير مطلقاً، كما يظهر من كلام جمع (الدروس).

◙ من حواشي الكتاب: الترديد لمنع الخلوّ و يحتمل الحقيقيّة و هو الأظهر، كما سيأتي في الجمع بين المدّة و العمل و كلّ منهما صحيح من وجه كما لا يخفى. و الحقّ أنّ الترديد في المسافة و في العمل كلاهما من باب المنفصلة الحقيقيّة و أمّا صورة ←

يمكن ضبطه بهما[١] (كالركوب[٢]) فإنّه يمكن ضبطه[٣] بالزمان كركوب شهر، و بالمسافة كالركوب إلى البلد المعيّن، (وإمّا به[٤] أو بالعمل) كاستيجار الآدميّ لعمل (كالخياطة)، فإنّه يمكن ضبطه بالزمان كخياطة شهر، و بالعمل كخياطة هذا الثوب.

(ولو جمع[٥] بين المدّة والعمل) كخياطة الثوب في هذا اليوم (فالأقرب البطلان إن قصد[٦] التطبيق) بين العمل و الزمان بحيث يبتدأ بابتدائه[٧] ....

→ الجمع بين شقّي كلّ ترديد فقد فرضها في العمل، و يعلم الحال منه في المسافة أيضاً، و يمكن أن يريد في كلا الترديدين المنع عن الخلوّ فيشمل صورة الجمع، ثمّ خصّها بالذكر لما فيها من التفصيل المذكور (الحديقة).

(١) الضمير في قوله «بهما» يرجع إلى الزمان و المسافة.

(٢) أي كركوب الدابّة المستأجرة. فإنّ مقدار المنفعة المستوفاة منها ـ وهي الركوب ـ يعلم إمّا بالزمان أو بالمسافة.

(٣) الضمير في قوله «ضبطه» يرجع إلى الركوب.

(٤) أي يعلم المنفعة إمّا بالزمان أو بالعمل.

(٥) فاعله الضمير العائد إلى من يَسْتأجر. يعني لو جمع بين المدّة والعمل و جوابه قوله «فالأقرب البطلان».

(٦) فاعله الضمير العائد إلى من يستأجر كذلك. يعني لو قصد التطبيق بين الزمان وإتمام العمل فيه و الشروع فيه فالأقرب هو بطلان الإجارة، بخلاف ما لو قصد وقوع العمل في الزمان المذكور بلا اشتراط التطبيق بينهما، فإنّه لا مانع من صحّته.

(٧) أي يبتدئ الأجير العمل بابتداء الزمان و يتمّه بانتهاء الزمان المذكور.

و ينتهي[١] بانتهائه، لأنّ ذلك[٢] ممّا لايتّفق غـالباً، بـل يـمكن انـتهاء الزمان[٣] قبل انتهاء العمل و بالعكس، فإن أمر[٤] بالإكمال في الأوّل[٥] لزم العمل في غير المدّة المشروطة، و إلّا[٦] كان تاركاً للعمل الذي وقع عليه[٧] العقد، و إن أمر في الثـاني[٨] بـالعمل إلى أن تـنتهي المـدّة لزم الزيادة على ما[٩] وقع عليه العقد، و إن لم يعمل كان تاركاً للعمل فـي المدّة المشروطة[١٠].

---

(١) فاعله الضمير العائد إلى العـمل، و الضـمير في قـوله «بـانتهائه» يـرجـع إلى الزمان.

(٢) المشار إليه في قوله «ذلك» هو التطبيق المذكور بين الزمان و العمل.

(٣) كما إذا قيّد الزمان بأوّل يوم الجمعة إلى غروبها. فإذاً يمكـن أن يـنقضي يـوم الجمعة، و الحال أنّ العمل المنظور لم يتمّ، و هكذا يمكن إتمام العمل قبل غروب يوم الجمعة.

(٤) بصيغة المجهول، و نائب الفاعل هو الضمير العائد إلى الأجير. يعني إذا انـتهى الزمان المعيّن مثل غروب يوم الجمعة قبل إتمام العمل و هو الخياطة مثلاً. فإن أمر الأجير بإكمال الخياطة بعد غروب الجمعة يلزم العمل في غير الزمان المعيّن و إن لم يؤمر بإتمام العمل لزم ترك العمل الذي كان متعلّق الإجارة.

(٥) المراد من «الأوّل» هو انتهاء الزمان قبل انتهاء العمل.

(٦) أي و إن لم يؤمر بإتمام العمل، يكون الأجير تاركاً للعمل المستأجر عليه.

(٧) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى العمل.

(٨) المراد من «الثاني» هو انتهاء العمل قبل انتهاء الزمان.

(٩) أي الزيادة على العمل الذي كان مورد عقد الإجارة.

(١٠) و هو الزمان المشروط فيه العمل.

ولو قصد[١] مجرّد وقوع الفعل في ذلك الزمان صحّ[٢] مع إمكان وقوعه فيه، ثمّ إن وقع[٣] فيه مَلَكَ الأُجرة، لحصول الغرض[٤]، وإن خرجت المدّة قبله[٥]، فإن كان[٦] قبل الشروع فيه[٧] بطلت[٨]، وإن خرجت في أثنائه استحقّ[٩] المسمّى[١٠] لما فعل.

---

(١) أي لو قصد الموجر مجرّد وقوع العمل المنظور في الزمان المعيّن لا التطبيق بينهما. ففي هذه الصورة تصحّ الإجارة بشرط إمكان وقوع العمل المنظور في الزمان المذكور.

(٢) فاعله الضمير العائد إلى العقد. والضمير في قوله «وقوعه» يرجع إلى الفعل، و في قوله «فيه» يرجع إلى الزمان.

(٣) يعني إذا قصد وقوع الفعل المنظور في الزمان المعيّن مع الإمكان. فإن فعل الأجير العمل فيه يملك الأُجرة المعيّنة في العقد.

(٤) الغرض هو وقوع العمل في الزمان المعيّن.

(٥) الضمير في قوله «قبله» يرجع إلى الزمان.

(٦) فاعله الضمير العائد إلى الخروج. يعني فإن خرجت المدّة قبل الشروع في العمل بطلت الإجارة.

(٧) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى العمل.

(٨) فاعله الضمير العائد إلى الإجارة. و فاعل قوله «خرجت» هو الضمير العائد إلى المدّة، والضمير في قوله «أثنائه» يرجع إلى العمل. يعني لوخرجت المدّة المعيّنة في أثناء العمل، بأن انتهى الزمان والحال أنّه بقي مقدار من العمل، فإذاً يحكم باستحقاق الأجير من المسمّى بمقدار العمل الذي عمل به.

(٩) فاعله الضمير العائد إلى الأجير.

(١٠) أي الأُجرة التي سمّاها في عقد الإجارة.

وفي بطلانها[١] في الباقي[٢]، أو تخيير المستأجر[٣] بين الفسخ في الباقي، أو الإجازة[٤] فيكمل[٥] خارجه[٦] و يستحقّ[٧] المسمّى وجهان[٨]. و قيل: يستحقّ مع الفسخ[٩] أُجرة مثل ما عمل، لا المسمّى، و الأوسط[١٠] أجود.

(و لا يعمل الأجير[١١] الخاصّ) و هو الذي يستأجره للعمل بنفسه

---

(١) الضمير في قوله «بطلانها» يرجع إلى الإجارة. هذا خبر مقدّم لمبتدأ مؤخّر و هو «وجهان». يعني في بطلان الإجارة فيما بقي من العمل أو تخيير المستأجر...إلخ وجهان.

(٢) صفة لموصوف مقدّر و هو العمل.

(٣) المراد من «المستأجر» هو الذي استأجر الأجير للعمل.

(٤) أي و بين الإجازة. فالمستأجر يجيز الأجير في إكمال العمل في الخارج من الزمان المعيّن.

(٥) فاعله الضمير العائد إلى الأجير.

(٦) الضمير في قوله «خارجه» يرجع إلى الزمان المعيّن.

(٧) فاعله الضمير العائد إلى الأجير. يعني أنّ الأجير يكمل العمل المقصود من الإجارة في خارج الزمان المعيّن و يستحقّ الأُجرة المسمّاة في العقد.

(٨) هذا مبتدأ مؤخّر كما تقدّم.

(٩) أي القول الآخر هو استحقاق الأجير ـ لو فسخ المستأجر في الفرض المذكور ـ أُجرة مثل ما عمل ناقصاً لا الأُجرة المسمّاة بالنسبة إليه.

(١٠) أي القول الأوسط، و هو تخيير المستأجر بين الفسخ أو الإجارة و استحقاق الأجير ما سمّي في عقد الإجارة.

(١١) بالرفع، فاعل قوله «لا يعمل».

مدّة معيّنة حقيقةً(١) أو حكماً(٢)، كما إذا استوجر لعمل معيّن أوّل زمانه اليوم المعيّن بحيث(٣) لا يتوانى(٤) فيه(٥) بعده (لغير(٦) المستأجر) إلّا بإذنه(٧)، لانحصار منفعته(٨) فيه بالنسبة إلى الوقت الذي جرت عادته بالعمل فيه(٩) كالنهار، أمّا غيره(١٠) كالليل فيجوز العمل فيه(١١) لغيره إذا لم

(١) كما إذا عيّن المستأجر مدّة الإجارة يوماً معيّناً مثل يوم الجمعة.

(٢) أي معيّنة حكماً لا حقيقةً.

(٣) هذا مثال للمعيّنة حكماً، فإنّ المستأجر لم يعيّن انتهاء الزمان، لكنّه عيّن أوّل زمان العمل بأن يشرع الأجير من طلوع يوم الجمعة و لا يعطّل العمل إلى أن يتمّ، فإنّ مثل هذا التعيين كالتعيين الحقيقيّ.

(٤) توانى، توانياً: فتر، و قصّر و لم يهتمّ. فاعل قوله «لايتوانى» الضمير العائد الى الأجير. يعني تعيين المستأجر ابتداء عمل الأجير يكون على نحو لايجوز له التقصير و التسامح في العمل حتّى يتمّه.

(٥) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى العمل، و في «بعده» يرجع إلى أوّل الزمان.

(٦) الجارّ و المجرور يتعلّقان بقوله «لا يعمل الأجير».

(٧) أي بإذن المستأجر.

(٨) أي لانحصار منفعة الأجير في خصوص المستأجر. و الضمير في قوله «منفعته» يرجع إلى الأجير، و في قوله «فيه» يرجع إلى المستأجر.

(٩) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى الوقت. يعني أنّ منفعة الأجير اختصّ بالمستأجر بالنسبة إلى زمان يتحقّق العمل فيه، مثل الساعات المتعارفة للعمل في النهار.

(١٠) الضمير في قوله «غيره» يرجع إلى النهار.

(١١) يعني فيجوز للأجير أن يعمل لغير المستأجر في غير النهار مثل الليل.

يؤدّ[١] إلى ضعف في العمل المستأجر عليه.

و في جواز عمله[٢] لغيره في المعيّن عملاً لاينافي حقّه كإيقاع[٣] عقد في حال اشتغاله[٤] بحقّه وجهان[٥]: من[٦] التصرّف في حقّ الغير، و شهادة[٧] الحال.

و مثله عمل مملوكِ غيرِه[٨] كذلك. و باعتبار هذا الانحصار سمّي[٩] خاصّاً، إذ لا يمكنه[١٠] أن يشرّك غيرَ من استأجره في العمل في الزمان

---

(١) أي بشرط عدم كون العمل في غير النهار موجباً لضعف الأجير في العمل الذي استوجر عليه.

(٢) أي و في جواز عمل الأجير لغير المستأجر عملاً لاينافي حقّ المستأجر مثل إيقاع العقد في حال اشتغاله بالعمل المستأجر عليه وجهان.

(٣) مثال العمل الغير المنافي لحقّ المستأجر هو إجراؤه العقد للغير.

(٤) الضمير في قوله «اشتغاله» يرجع إلى الأجير، و في قوله «بحقّه» يرجع إلى المستأجر.

(٥) هذا مبتدأ مؤخّر، خبره قوله «و في جواز عمله لغيره...الخ».

(٦) هذا وجه عدم الجواز.

(٧) بالجرّ، عطف على مدخول «من». هذا وجه الجواز.

(٨) أي مثل عمل الأجير لغير المستأجر عمل المملوك لغير المالك إذا لم يناف حقّ المالك.

(٩) بصيغة المجهول، و نائب الفاعل هو الضمير العائد إلى الأجير المذكور. يعني لانحصار منفعة الأجير في المستأجر سمّي أجيراً خاصّاً في مقابل الأجير العامّ كما سيشير إليه بقوله «ويجوز للمطلق».

(١٠) أي لايمكن للأجير الخاصّ تشريك غير المستأجر في العمل.

المعهود[١]، فإن عمل[٢] لغيره في الوقت المختصّ فلايخلو إمّا أن يكون بعقد إجارة، أو جُعالة، أو تبرّعاً، ففي الأوّل[٣] يتخيّر المستأجر بين فسخ عقد نفسه، لفوات[٤] المنافع التي وقع عليها العقد، أو بعضها[٥]، و بين إبقائه، فإن اختار الفسخ و كان ذلك[٦] قبل أن يعمل الأجير شيئاً فلاشيء عليه[٧]، و إن كان[٨] بعده تبعّضت الإجارة، و لزمه[٩] من

---

(١) أي في الزمان المعيّن الذي يجب عليه العمل للمستأجر فقط.

(٢) فاعله الضمير العائد إلى الأجير الخاصّ. يعني أنّ عمله للغير في الزمان المختصّ بالمستأجر لايخلو من وجوه:

أ: بعقد إجارة.

ب: بجعالة.

ج: بالتبرّع في عمله بأن يعمل للغير مجّاناً و بلاأُجرة و سيأتي حكم كلّ من الثلاثة.

(٣) المراد من «الأوّل» هو عمل الأجير للغير بعقد الإجارة، ففيه يتخيّر المستأجر بين فسخ عقد نفسه و بين إبقائه.

(٤) تعليل جواز فسخ عقده، بأنّ المنافع التي وقع عليها العقد فات كلّها أو بعضها.

(٥) الضمير في «بعضها» يرجع إلى المنافع، و في «إبقائه» يرجع إلى عقد نفسه.

(٦) المشار إليه في قوله «ذلك» هو اختيار الفسخ. يعني لو كان فسخ المستأجر عقد إجارة نفسه قبل عمل الأجير له شيئاً فلا شيء على عهدة المستأجر.

(٧) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى المستأجر.

(٨) أي إن كان فسخ المستأجر بعد عمل الأجير له إذاً تبعّضت الإجارة. و الضمير في قوله «بعده» يرجع إلى العمل.

(٩) الضمير في قوله «لزمه» يرجع إلى المستأجر. أي يلزم على عهدة المستأجر للأجير من الأُجرة المسمّاة في عقد الإجارة بالنسبة إلى عمله.

المسمّى بالنسبة، وإن بقي[1] على الإجارة تخيّر في فسخ العقد الطاري، وإجازته، إذ المنفعة مملوكة له[2] فالعاقد[3] عليها فضوليّ، فإن فسخه[4] رجع[5] إلى أُجرة المثل عن المدّة الفائتة، لأنّها قيمة العمل المستحقّ له[6] بعقد الإجارة وقد أُتلف[7] عليه، ويتخيّر في الرجوع بها[8] على الأجير، لأنّه المباشر[9] للإتلاف..............

---

(١) فاعله الضمير العائد إلى المستأجر الأوّل. يعني أنّه لو لم يفسخ إجارة نفسه، بل كان باقياً عليها تخيّر في فسخ العقد الثاني و إجازته.

(٢) يعني أنّ منفعة الأجير مملوكة للمستأجر الأوّل.

(٣) «العاقد» هو الأجير الذي تعاقد مع الغير، و الضمير في «عليها» يرجع إلى المنفعة.

(٤) فاعله الضمير العائد إلى المستأجر الأوّل، و ضمير المفعول يرجع إلى العقد الطاري. يعني لو فسخ المستأجر الأوّل العقد الثاني رجع إلى أُجرة مثل المنفعة الفائتة في الزمان المعيّن.

(٥) فاعله الضمير العائد إلى المستأجر الأوّل، و ضمير «لأنّها» يرجع إلى أُجرة المثل.

(٦) قوله «المستحقّ له» بصيغة اسم المفعول، و نائب الفاعل هو الضمير العائد إلى العمل، و الضمير في «له» يرجع إلى المستأجر.

(٧) بصيغة المجهول، نائب الفاعل ضمير يرجع إلى العمل، و الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى المستأجر الأوّل.

(٨) الضمير في قوله «بها» يرجع إلى أُجرة المثل، و فاعل قوله «يتخيّر» الضمير العائد إلى المستأجر الأوّل.

(٩) أي علّة جواز رجوع المستأجر بأُجرة مثل الزمان الفائت على الأجير هو كونه المباشر للإتلاف.

أو المستأجر(١)، لأنّه(٢) المستوفي، وإن أجازه(٣) ثـبت له(٤) المسـمّى فيه، فإن كان(٥) قبل قبض الأجير له فالمطالب بـه(٦) المسـتأجر، لأنّ الأجير هنا(٧) بمنزلة فضوليّ باع ملك غيره فأجاز المالك، فإنّ الفضوليّ لا يُطالَب(٨) بالثمن، وإن كان(٩) بعد القبض وكانت الأُجـرة............

---

(١) عطف على قوله «الأجير». يعني يجوز للمستأجر الأوّل أن يـرجـع إلى مـن استأجره في الزمان المعيّن. لأنّه استوفى المنفعة المختصّة به.

(٢) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى المستأجرالثاني. قوله «المستوفي» بصيغة اسم الفاعل من باب الاستفعال.

(٣) فاعله الضمير العائد إلى المستأجر الأوّل، و ضمير المفعول يرجـع إلى العـقد الطاري للإجارة.

(٤) الضمير في قوله «له» يرجع إلى المسـتأجر الأوّل. يـعني لو أجـاز المسـتأجر الأوّل العقد الثاني ثبت له ما سمّي من الأُجرة في العقد الثاني. والضمير في قوله «فيه» يرجع إلى العقد الثاني.

(٥) فاعله الضمير العائد إلى الإجازة، والتذكير بتأويلهـا إلى الإذن. يعني لو أجاز المستأجر الأوّل عقد الإجارة الطاري قبل قبض الأجير للأُجرة المسمّاة فـيه طالب المستأجر الثاني بالمسمّى.

(٦) الضمير في «به» يرجع إلى المسمّى. والمراد من «المستأجر» هو المستأجر الثاني.

(٧) المشار إليه في «هنا» إجارة الأجير نفسه في زمان يتعلّق بالمستأجر الأوّل.

(٨) يعني أنّ الفضوليّ إذا باع ملك المالك ثمّ أجازه المالك فالذي يـطالبه المـالك بثمن المبيع هو المشتري لا البائع الفضوليّ.

قوله «لا يطالب» بصيغة المجهول، ونائب الفاعل هو الضمير العائد إلى الفضوليّ.

(٩) اسم «كان» الضمير العائد إلى الإذن المقصود من الإجازة.

معيّنة[١] فالمطالَب بها[٢] من هي في يده، و إن كانت[٣] مطلقة فإن أجاز القبض أيضاً فالمطالَب الأجير[٤]، و إلّا[٥] المستأجر، ثمّ المستأجر[٦] يرجع على الأجير بما قبض مع جهله[٧]، أو علمه و بقاء العين[٨]، و إن كان[٩] عمله بجعالة تخيّر[١٠] مع عدم فسخ..................

---

(١) الأُجرة المعيّنة مثل كون الأجرة في العقد الثاني ثوباً معيّناً.

(٢) الضمير في قوله «بها» يرجع إلى الأُجرة المعيّنة، و قوله «من» مرفوع محلاًّ، لكونه خبراً لقوله «فالمطالب»، و ضمير «هي» يرجع إلى الأُجرة المعيّنة.

(٣) اسم «كانت» الضمير العائد إلى الأُجرة. يعني لو كانت الأُجرة مطلقة مثل كونها كلّيّاً في الذمّة بلاتعيّن و تشخّص في الخارج.

(٤) بالرفع، خبر قوله «فالمطالب».

(٥) أي إن لم يجز المستأجر الأوّل قبض الأجير للأُجرة المطلقة، فالمطالب به هو المستأجر الثاني.

(٦) أي المستأجر الثاني أيضاً يرجع إلى الأجير الذي قبض الأُجرة منه.

(٧) الضميران في قوليه «جهله» و «علمه» يرجعان إلى المستأجر الثاني.

(٨) أي بقاء عين الأُجرة التي وقع العقد الطاري عليها.

(٩) عطف على قوله في السابق «فى الأوّل...إلخ». و هذا هو القسم الثاني من الوجوه الثلاثة المذكورة هي عمل الأجير للغير إمّا بإجارة أو بجعالة أو بالتبرّع، و المصنّف رحمه الله بعد بيان القسم الأوّل شرع في القسم الثاني و هو الجعالة. والضمير في قوله «عمله» يرجع إلى الأجير.

(١٠) فاعله الضمير العائد إلى المستأجر الأوّل. يعني إذا كان عمل الأجير للغير بالجعالة و لم يفسخ المستأجر الأوّل إجارته تخيّر بين إجازة الجعالة و عدمها، و سيشير إلى حكم كليهما.

إجارته[١] بين إجازته[٢] فيأخذ المسمّى، وعدمه[٣] فيرجع بأُجرة المثل، وإن عمل[٤] تبرّعاً وكان العمل ممّا له[٥] أُجرة في العادة تخيّر[٦] مع عدم فسخ عقده بين مطالبة من شاء منهما[٧] بأُجرة المثل، وإلّا[٨] فلا شيء وفي معناه[٩] عمله لنفسه، ....

(١) الضمير في قوله «إجارته» يرجع إلى المستأجر الأوّل.

(٢) الضمير في قوله «إجازته» يرجع إلى عقد الجعالة. يعني يجوز للمستأجر الأوّل أن يجيز عقد الجعالة فيأخذ ماسمّي فيها.

(٣) أي عدم إجازة الجعالة. وفاعل قوله «فيرجع» الضمير العائد إلى المستأجر الأوّل. يعني إن لم يجز المستأجر الأوّل عقد الجعالة فله أن يرجع إلى الأجير بأُجرة المثل.

(٤) هذا القسم الثالث من الأقسام الثلاثة المذكورة. فاعل قوله «عمل» الضمير الراجع إلى الأجير. يعني لو كان عمله للغير مجّاناً تخيّر المستأجر الأوّل مع عدم فسخ عقده بين مطالبة الأجير أو من عمل له بأُجرة المثل.

(٥) أي كان العمل عملاً له الأُجرة في العادة لا ما لا يكون له الأُجرة، مثل حمل قرطاس لا يزاحم عمل الأجير ولا أُجرة له في العرف.

(٦) فاعله الضمير العائد إلى المستأجر الأوّل، والضمير في قوله «عقده» أيضاً يرجع إليه.

(٧) ضمير التثنية في قوله «منهما» يرجع إلى الأجير و من يعمل له الأجير.

(٨) أي إن لم يكن العمل ممّا له أُجرة عادةً كرفع شيء صغير من محلّ و وضع الآجر في محلّ آخر فلا شيء للمستأجر الأوّل على الأجير.

(٩) الضمير في قوله «وفي معناه» يرجع إلى العمل التبرّعيّ. يعني مثل

←

ولو حاز[١] شيئاً من المباحات بنيّة التملّك ملكه، وكان حكم الزمان المصروف في ذلك[٢] ما ذكرناه[٣].

(ويجوز للمطلق[٤]) وهو الذي يُستأجر لعمل مجرّد عن المباشرة مع تعيين المدّة كتحصيل الخياطة يوماً[٥]،أو عن المدّة[٦] مع تعيين المباشرة كأن يخيط له ثوباً بنفسه من غير تعرّض إلى وقت، أو مجرّدٍ[٧]

← العمل التبرّعيّ للغير عمل الأجير لنفسه. فإن كان له أُجرة عادةً يأخذ المستأجر الأوّل من الأجير أُجرة المثل وإلّا فلاشيء عليه.

والضميران في قوله «عمله لنفسه» يرجعان إلى الأجير.

(١) حاز، يحوز، حوزاً، حيازةً الشيء: ضمّه، وجمعه، حصل عليه. الحوزة: الناحية، حوزة المملكة: مابين تخومها (المنجد).

فاعل «حاز» هو الضمير العائد إلى الأجير الخاصّ. يعني لو جمع وحصّل الأجير الخاصّ شيئاً من المباحات مثل الحشيش والخشب والسمک ملكه وكان حكم الزمان المصروف في ذلک ما تقدّم.

(٢) المشار إليه هو حيازة المباحات.

(٣) أي ماذكرناه من ثبوت أُجرة المثل للزمان المصروف للحيازة، لأنّ العمل ممّا له أُجرة في العادة مع عدم فسخه وإلّا فلا شيء.

(٤) أي للأجير المطلق وهو الذي لم يقيّد بالمباشرة للعمل أو بالزمان المعيّن له.

(٥) كما إذا شرط الخياطة في يوم الجمعة بالمباشرة أو بغيرها.

(٦) عطف على قوله «عن المباشرة»، بأن يعيّن المستأجر مباشرة الأجير للخياطة بلاتعيين زمان لها.

(٧) عطف على قوله «مجرّد عن المباشرة».

عنهما[١] كخياطة ثوب مجرّد عن تعيين الزمان[٢]، و سُمّي مطلقاً، لعدم انحصار منفعته[٣] في شخص معيّن، فمن ثمّ جاز له[٤] أن يعمل لنفسه و غيره. و تسميته[٥] بذلك أولى[٦] من تسميته مشتركاً كما صنع غيره[٧]، لأنّه في مقابلة المقيّد ـ و هو الخاصّ ـ و يباين هذا[٨] الخاصَّ باعتباراته

---

(١) هذا هو المثال الثالث للأجير المطلق. فالشارح رحمه الله ذكر له أمثلة ثلاثة:

أ: كونه مطلقاً من حيث المباشرة.

ب: كونه مطلقاً من حيث الزمان.

ج: كونه مطلقاً من حيث الزمان و المباشرة.

(٢) أي مجرّد عن الزمان و المباشرة.

(٣) الضمير في قوله «منفعته» يرجع إلى الأجير. يعني تسمية الأجير بالمطلق إنّما هو لعدم اختصاص منفعته بشخص خاصّ و معيّن.

(٤) أي يجوز للأجير المطلق أن يعمل لنفسه أو لغيره في الزمان المختصّ بالمستأجر لو لم يشترط المباشرة أو شرط المباشرة مع عدم تعيين الزمان للعمل كما تقدّم.

(٥) الضمير في قوله «تسميته» يرجع إلى الأجير، و المشار إليه في قوله «بذلك» هو المطلق. يعني تسمية الأجير المذكور بالمطلق أولى من تسميته أجيراً مشتركاً ـ كما سمّاه بالمشترك غير المصنّف ـ لأنّ المطلق في مقابل المقيّد و هو الأجير الخاصّ كما تقدّم.

(٦) خبر قوله «و تسميته». و الضمير في قوله «من تسميته» يرجع إلى الأجير.

(٧) الضمير في قوله «غيره» يرجع إلى المصنّف رحمه الله.

(٨) المشار إليه في قوله «هذا» هو الأجير المطلق. يعني أنّ الأجير المطلق يفارق الأجير الخاصّ بالاعتبارات الثلاثة المذكورة.

الثلاثة[١]، إذ الأوّل[٢] مطلق بالنسبة إلى المباشرة، والثاني[٣] بالنسبة إلى المدّة، والثالث[٤] فيهما معاً.

وللمصنّف رحمه الله قول بأنّ الإطلاق[٥] في كلّ الإجارات يقتضي التعجيل، وأنّه يجب المبادرة إلى ذلك الفعل[٦]، فإن كان[٧] مجرّداً عن المدّة خاصّة[٨] فبنفسه[٩]، وإلّا[١٠] تخيّر بينه وبين غيره،

---

(١) والاعتبارات الثلاثة هي التقيّد بالمباشرة وحدها، والمدّة وحدها، وكليهما.

(٢) أي الأجير المطلق بالنسبة إلى الاعتبار الأوّل مطلق من حيث المباشرة.

(٣) أي المطلق بالاعتبار الثاني من حيث المدّة.

(٤) أي المطلق بالاعتبار الثالث من حيث المباشرة والمدّة. والضمير في قوله «فيهما» يرجع إلى المباشرة والمدّة.

(٥) أي الإطلاق من حيث الزمان لا المباشرة. يعني أنّ للمصنّف رحمه الله قولاً في صورة إطلاق المستأجر للعمل من حيث الزمان لا المباشرة، بأنّه يجب على الأجير التعجيل في الفعل في أوّل زمان ممكن ولا يجوز له العمل للغير حتّى يتمّ العمل للمستأجر الأوّل.

ولا يخفى أنّ المصنّف رحمه الله قال في المتن بجواز عمل الأجير المطلق للغير بقوله «ويجوز للمطلق»، سواء كان الإطلاق من حيث المباشرة أو من حيث الزمان.

(٦) المراد من الفعل هو مورد الإجارة.

(٧) فاعله الضمير العائد إلى الفعل المذكور.

(٨) بمعنى كون الفعل مجرّداً عن تقييد المدّة فقط لا عن المباشرة، كما إذا شرط المستأجر في العمل المباشرة من دون تقييده بالزمان.

(٩) الضمير في قوله «بنفسه» يرجع إلى الأجير.

(١٠) أي إن لم يكن مجرّداً عن المدّة، بل كان مجرّداً عن المباشرة فقط، كما إذا شرط ←

وحينئذ[١] فيقع التنافي بينه[٢] وبين عمل آخر في صورة المباشرة[٣]، وفرّع[٤] عليه عدم صحّة الإجارة الثانية في صورة التجرّد[٥] عن المدّة مع تعيين المباشرة كما مُنِع الأجيرالخاصّ[٦]، ويرشد إليه[٧] ما تقدّم في الحجّ من عدم صحّة الإجارة الثانية مع اتّحاد زمان الإيقاع نصّاً[٨]، أو

← المستأجر العمل في يوم الجمعة بلا شرط المباشرة من الأجير، فإذا كان كذلك يتخيّر الأجير بين العمل بنفسه وبينه بمباشرة الغير.

والضميران في قوليه «بينه» و «غيره» يرجعان إلى الأجير.

(١) أي حين إذ شرط المستأجر المباشرة لا المدّة وحكمنا بوجوب المبادرة إلى ذلك الفعل فلايمكن الجمع بين فعل متعلّق الإجارة وبين الفعل للغير.

(٢) الضمير في قوله «بينه» يرجع إلى العمل للمستأجر.

(٣) أي في صورة شرط المستأجر مباشرة الأجير.

(٤) فاعله الضمير العائد إلى المصنّف رحمه الله، والضمير في قوله «عليه» يرجع إلى اقتضاء الإطلاق للتعجيل ووجوب المبادرة.

(٥) أي إذا كانت الإجارة الثانية مجرّدة عن المدّة لاالمباشرة، مثل الإجارة الأُولى، لأنّ الأجير يجب عليه التعجيل في العمل لكليهما فلايمكن الجمع.

(٦) أي كما يمنع الأجير الخاصّ عن العمل للغير -كما تقدّم- فيمنع الأجير المطلق بهذا المعنى أيضاً عن العمل للغير.

(٧) الضمير في قوله «إليه» يرجع إلى قول المصنّف رحمه الله بأنّ الإطلاق في كلّ الإجارات يقتضي التعجيل. يعني ويرشد ما تقدّم في كتاب الحجّ إلى لزوم التعجيل في العمل من قِبَل الأجير المطلق بهذا المعنى وهو أنّه لاتصحّ الإجارة الثانية مع كون زمان الإجارتين متّحداً بالصراحة، أو بالحكم.

(٨) كما إذا صرّح المستأجر بإتيان الحجّ في السنة الحاضرة.

حكماً[١]، كما لو أطلق فيهما، أو عيّن في إحداهما بالسنة الأُولى، و أطلق في الأُخرى[٢]، و ما ذكره[٣] أحوط، لكن لا دليل عليه[٤] إن لم نقل باقتضاء مطلق الأمر الفورَ[٥].

---

(١) قد فسّر اتّحادهما حكماً قوله «كما لو أطلق فيهما»، أي في الإجارتين.

(٢) أي أطلق عقد الإجارة في إحدى الإجارتين مع تقييد الإجارة الأُخرى بالسنة الأُولى.

(٣) فاعله الضمير العائد إلى المصنّف رحمه الله. يعني أنّ ما ذكره من اقتضاء الإطلاق التعجيل، فلاتجوز الإجارة الثانية، هو أوفق للاحتياط لكن لا دليل عليه.

(٤) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى ما ذكره المصنّف رحمه الله.

(٥) بالنصب، مفعول لقوله «باقتضاء». يعني لو قلنا بأنّ الأمر المطلق يقتضي الفور أمكن الاستدلال على ما ذهب إليه المصنّف رحمه الله بأن يقال: إنّ الإطلاق في كلّ الإجارات يقتضي التعجيل و يقتضي ما فرّع عليه من عدم صحّة الإجارة الثانية.

◘ أقول: اختلف الأُصوليّون في اقتضاء الأمر المطلق للفور و قال صاحب الكفاية: «الحقّ أنّه لا دلالة للصيغة لا على الفور و لا على التراخي». نعم، قضيّة إطلاقها جواز التراخي، و استدلّ عليه بأنّ الطلب يتعلّق بالطبيعة بلا تقييد بالفور و لا التراخي فلابدّ في التقييد بالفور من دليل آخر و من أراد التفصيل فليراجع المبحث التاسع من المقصد الأوّل في الكفاية.

من حواشي الكتاب: قوله «إن لم نقل باقتضاء مطلق الأمر الفور...إلخ». و أمّا لو قيل به فيمكن أن يستدلّ على ما ذكره بالأمر بالوفاء بالعقود. و اعترض عليه في شرح الشرائع بعد تسليم ذلك أنّ الأمر بالشيء إنّما يقتضي النهي عن ضدّه ←

(و إذا تسلّم) المستأجر (العين[١] و مضت مدّة يمكن فيها[٢] الانتفاع) بها فيما استأجرها له (استقرّت[٣] الأُجرة) و إن لم يستعملها[٤]، و في حكم التسليم[٥] ما لو بذل الموجر العين فلم يأخذها

← العامّ و هو الأمر الكلّيّ لا الأمر الخاصّ. سلّمنا لكنّ النهي عن العبادات لا يدلّ على الفساد عندهم. و لا يخفى أنّه جعل بناء الدليل على تقدير القول المذكور على أنّ الأمر بالفور يقتضي النهي عن ضدّه، لا أنّ النهي يقتضي الفساد... فالإجارة مع الإطلاق ـ بضميمة حكم الشرع ـ بمنزلة ما عيّن فيه المدّة، فكما لا يصحّ فيه الإجارة الثانية ـ باعتبار أنّه تصرّف في ملك الغير ـ فلا يصحّ بدون إذنه فكذا هنا كما في الحجّ.

و لا يخفى أنّ هذا التقرير و إن كان أظهر ممّا تخيّله لكن للمناقشة فيه مجال، إذ حكم الشارع بوجوب الوفاء بالإجارة بالفور لا يقتضي الإجارة عليه، بل يمكن حمل الإجارة على الإطلاق كما هو ظاهره و يكون الفور واجباً على حدة فلا يترتّب على الإخلال به إلّا الإثم، لا بطلان ما ينافيه، و لا عدم صحّة الإتيان بموجبها بعده، و مجرّد الحكم بذلك في الحجّ لا يصير حجّة للحكم به مطلقاً، إذ لعلّ فيه حجّة أُخرى لهم من الإجماع و نحوه (حاشية جمال الدين رحمه الله).

(١) بالنصب، مفعول قوله «تسلّم». يعني إذا قبض المستأجر العين المستأجرة من الموجر و مضت مدّة يمكن الانتفاع بها فيما استأجرها ثبتت في ذمّة المستأجر الأُجرة المعيّنة.

(٢) الضمير في قوله «فيها» يرجع إلى المدّة، و في قوله «بها» يرجع إلى العين، و في قوله «استأجرها» أيضاً يرجع إلى العين، و في «له» يرجع إلى «ما» الموصولة.

(٣) أي ثبتت للموجر الأُجرة و هذا الفعل جواب قوله «إذا تسلّم».

(٤) الضمير في قوله «لم يستعملها» يرجع إلى العين.

(٥) أي و في حكم التسليم و الإقباض في استقرار الأُجرة على عهدة المستأجر ←

المستأجر حتّى انقضت المدّة[١] أو مضت مدّة يمكنه[٢] الاستيفاء فتستقرّ الأُجرة.

(و لابدّ من كونها) أي المنفعة (مباحة، فلو استأجره[٣] لتعليم كفر، أو غناء)، و نحوه من المعلومات الباطلة، (أو حمل مسكر[٤] بطل) العقد، و يستثنى[٥] من حمل المسكر الخمر بقصد الإراقة[٦] أو التخليل[٧]، فإنّ الإجارة لهما[٨] جائزة، (و أن[٩] يكون مقدوراً على تسليمها، فلاتصحّ إجارة الآبق[١٠])، ....

← بذل الموجر للعين و عدم أخذ المستأجر للعين منه حتّى انقضت مدّة الإجارة.

(١) أي انقضت تمام مدّة الإجارة، كما إذا استأجر العين ليوم الجمعة وكان الموجر باذلاً للعين فلم يأخذها منه حتّى انقضت المدّة.

(٢) الضمير في قوله «يمكنه» يرجع إلى المستأجر.

(٣) أي لو استأجر الأجيرَ لتعليم الكفر و الغناء أو غيرهما من المعاصي بطل العقد.

(٤) كما إذا استأجر أجيراً ليحمل المسكر إلى مكان.

(٥) بصيغة المجهول، و نائب الفاعل قوله «الخمر».

(٦) الإراقة: من أراق الماء، إراقةً، صيغة مجرّده راق، يريق، ريقاً: انصبّ (أقرب الموارد). يعني يستثنى من حرمة حمل المسكر حمله لإراقته فلايبطل عقد الإجارة لهذه الغاية.

(٧) الخلّ -بفتح الخاء و تشديد اللام-: ما حمض من عصير العنب و غيره. التخليل: جعل الخمر خلّاً. فلا مانع من الاستيجار للتخليل.

(٨) الضمير في قوله «لهما» يرجع إلى الإراقة و التخليل.

(٩) عطف على قوله «من كونها مباحة». أي لابدّ من كون المنفعة مقدوراً على تسليمها.

(١٠) صفة لموصوف مقدّر و هو العبد.

لاشتمالها[١] فيه على الغرر، (وإن ضمّ[٢] إليه) شيئاً متموّلاً (أمكن الجواز)، كما يجوز في البيع، لا بالقياس[٣]، بل لدخولها في الحكم بطريق أولى، لاحتمالها[٤] من الغرر ما لا يحتمله[٥]، وبهذا الإمكان[٦] أفتى المصنّف في بعض فوائده.

ووجه المنع[٧] فقد النصّ المجوّز هنا فيقتصر فيه[٨] على مورده وهو[٩] البيع، ومنع[١٠] الأولويّة. وعلى الجواز[١١] هل يعتبر في

---

(١) الضمير في «لاشتمالها» يرجع إلى الإجارة، وفي قوله «فيه» يرجع إلى الآبق.

(٢) فاعله الضمير العائد إلى الموجر. يعني لو ضمّ الموجر إلى الآبق شيئاً له الماليّة أمكن الحكم بالجواز.

(٣) أي لا يحكم بجواز إجارة الآبق مع الضميمة قياساً بجواز بيع الآبق مع الضميمة لبطلان القياس، بل يحكم بالجواز لدخول الإجارة في حكم البيع بالأولويّة.

(٤) أي لاحتمال الإجارة من الغرر والضرر ما لا يحتمله البيع.

(٥) فاعله الضمير العائد إلى البيع، وضمير المفعول يرجع إلى «ما» الموصولة.

(٦) أي بهذا الإمكان الذي أشار إليه المصنّف في قوله «أمكن الجواز» أفتى في بعض كتبه.

(٧) أي وجه منع إجارة الآبق مع الضميمة فقدان النصّ المجوّز في خصوصها.

(٨) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى الحكم بالجواز، وفي «مورده» يرجع إلى النصّ.

(٩) أي مورد النصّ هو البيع فقط.

(١٠) بالرفع، عطف على قوله «فقد النصّ». يعني لا يستند للجواز إلى دليل الأولويّة لمنعها.

(١١) أي على القول بجواز إجارة الآبق مع الضميمة، هل يعتبر كون الضميمة قابلة ←

الضميمة إمكان إفرادها[١] بالإجارة، أم بالبيع[٢]، أم يكفي كلّ واحد منهما[٣] في كلّ واحد منهما[٤]؟ أوجهٌ: من[٥] حصول المعنى في كلّ منهما[٦]. و من[٧] أنّ الظاهر ضميمة كلّ شيء إلى جنسه، و قوّى المصنّف الثاني[٨] ....

← للإجارة أو للبيع منفردة أو يكفي كلّ واحد منهما في كلّ واحد منهما؟ جوابه قوله «أوجه». يعني في المسألة وجوه ثلاثة:

الأوّل: إمكان إفراد الضميمة بالإجارة في إجارة الآبق.

الثاني: إمكان البيع منفرداً في ضميمة إجارة الآبق.

الثالث: إمكان إجارة ضميمة الآبق منفردة في إجارة الآبق، و إمكان إفرادالضميمة بالبيع في بيع الآبق إلى الوجوه الثلاثة.

(١) الضمير في قوله «إفرادها» يرجع إلى الضميمة.

(٢) أي إفراد البيع في الضميمة و لو لم يمكن إجارته كما ذكرنا في الأوجه الثلاثة.

(٣) ضمير التثنية في قوله «منهما» يرجع إلى إمكان كلّ من البيع و الإجارة منفرداً.

(٤) الضمير في قوله «منهما» يرجع إلى البيع و الإجارة.

(٥) هذا دليل كفاية استقلال الإجارة أو البيع في الضميمة. و هو أنّه يحصل المقصود في كلّ منهما و المقصود كون الضميمة متموّلة قابلة للبيع أو الإجارة.

(٦) الضمير في قوله «منهما» يرجع إلى ما يعتبر فيها إمكان الإجارة منفرداً و إمكان البيع منفرداً. و لا يخفى أنّ ذلك دليل الوجه الأوّل و الثاني.

(٧) هذا دليل الوجه الثالث من اشتراط قابليّة الإجارة في ضميمة إجارة الآبق، و من اشتراط قابليّة البيع في ضميمة بيع الآبق و هو أنّ الظاهر يقتضي ضميمة كلّ شيء إلى ما يجانسه.

(٨) المراد من «الثاني» هو ضميمة كلّ شيء إلى جنسه.

ولو آجره[١] ممّن يقدر على تحصيله صحّ من غير ضميمة. و مثله[٢] المغصوب لو آجره الغاصب[٣]، أو من يتمكّن من قبضه[٤].

(ولو طرأ[٥] المنع) من الانتفاع بالعين الموجرة فيما[٦] أُوجرت له[٧]، (فإن كان[٨] المنع قبل القبض[٩] فله[١٠] الفسخ لأنّ العين[١١] قبل القبض مضمونة على[١٢] الموجر، فللمستأجر الفسخ عند

(١) الضمير في قوله «آجره» يرجع إلى الآبق. يعني لو آجر المالك العبد الآبق ممّن يقدر على تحصيله صحّ عقد الإجارة بلاضميمة.

(٢) الضمير في قوله «مثله» يرجع إلى الآبق. يعني مثل الآبق في صحّة إجارته ممّن يقدر على تحصيله إجارة العين المغصوبة ممّن يقدر على تحصيلها، أو إجارتها من الغاصب الذي تكون العين في يده.

(٣) بالنصب،مفعول ثانٍ لقوله «آجره».

(٤) أي آجر المغصوب ممّن يقدر على قبض المغصوب.

(٥) أي إذا عرض المنع من الانتفاع بالعين المستأجرة.

(٦) متعلّق بقوله «الانتفاع».

(٧) الضمير في قوله «له» يرجع إلى «ما» الموصولة.

(٨) هذا تفصيل في عروض المنع من الانتفاع بالعين المستأجرة.

(٩) أي قبل تسلّم المستأجر للعين المستأجرة.

(١٠) الضمير في قوله «فله» يرجع إلى المستأجر. يعني لو كان عروض المنع قبل قبض العين المستأجرة جاز للمستأجر أن يفسخ العقد.

(١١) أي العين المستأجرة.

(١٢) يعني أنّ الموجر ضامن للعين المستأجرة.

تعذّرها[١]، و مطالبة[٢] الموجر بالمسمّى لفوات المنفعة، و له[٣] الرضا بها و انتظار زوال المانع، أو مطالبة المانع[٤] بأُجرة المثل لو كان غاصباً، بل يحتمل مطالبة الموجر بها[٥] أيضاً، لكون العين مضمونة عليه[٦] حتّى يقبض، و لا يسقط التخيير[٧] بزوال المانع في أثناء المدّة، لأصالة[٨] بقائه، (و إن كان[٩]) المنع (بعده) أي بعد القبض، (فإن كان[١٠]

---

(١) الضمير في قوله «تعذّرها» يرجع إلى العين المستأجرة.

(٢) بالرفع، عطف على قوله «الفسخ». يعني يجوز للمستأجر أن يفسخ الإجارة و يطالب الموجر بالأُجرة التي أعطاها إيّاه.

(٣) الضمير في قوله «له» يرجع إلى المستأجر. يعني يجوز للمستأجر أن يرضى بالإجارة الواقعة و ينتظر زوال المانع عن الانتفاع بالعين.

(٤) أي يجوز للمستأجر أن يطالب الذي كان مانعاً من الانتفاع بالعين، بأُجرة المثل لو كان غاصباً.

(٥) الضمير في قوله «بها» يرجع إلى أُجرة المثل. أي الاحتمال الآخر هو جواز مطالبة المستأجر الموجرَ بأُجرة مثل العين المستأجرة عند عروض المانع من الانتفاع بها أيضاً.

(٦) أي العين المستأجرة تكون على عهدة الموجر حتّى يسلّمها إلى المستأجر.

(٧) أي التخيير المذكور للمستأجر بين الفسخ و الصبر لا يرتفع بزوال المانع في أثناء مدّة الإجارة.

(٨) أي لاستصحاب بقاء التخيير عند الشكّ في زواله.

(٩) عطف على قوله «فإن كان المنع قبل القبض».

(١٠) اسم «كان» الضمير العائد إلى المانع. يعني إن كان المانع من الانتفاع هو تلف العين المستأجرة بطلت الإجارة.

تلفاً بطلت) الإجارة، لتعذّر تحصيل المنفعة المستأجر عليها، (وإن كان[١] غصباً لم تبطل)، لاستقرار العقد بالقبض و براءة[٢] الموجر والحال أنّ العين موجودة يمكن تحصيل المنفعة منها[٣]، وإنّما المانع عارض، (و يرجع المستأجر على الغاصب[٤]) بأُجرة مثل المنفعة الفائتة في يده[٥]، ولا فرق حينئذ[٦] بين وقوع الغصب في ابتداء المدّة وخلالها. والظاهر عدم الفرق بين كون الغاصب الموجر[٧]، وغيره.

(ولو ظهر في المنفعة عيب فله[٨] الفسخ)، لفوات بعض الماليّة بسببه[٩] فيجبر[١٠] بالخيار، ولأنّ الصبر على العيب ضرر منفيّ.

---

(١) اسم «كان» الضمير العائد إلى المانع. يعني و إن كان المانع غصب الغاصب للعين المستأجرة لم تبطل الإجارة، لأنّها استقرّت بقبض المستأجر للعين المستأجرة.

(٢) أي لاستقرار العقد ببراءة الموجر من ضمان العين بقبض المستأجر.

(٣) الضمير في قوله «منها» يرجع إلى العين.

(٤) أي في صورة كون المانع هو الغصب يرجع المستأجر إلى الغاصب بأُجرة مثل المنفعة الفائتة.

(٥) الضمير في قوله «يده» يرجع إلى الغاصب.

(٦) أي إذا كان المانع الطاري هو الغصب، فلا فرق فيه بين وقوع الغصب في إبتداء مدّة الإجارة أو بين المدّة.

(٧) بالنصب،خبر «كون»، والضمير في قوله «غيره» يرجع إلى الموجر.

(٨) أي يجوز للمستأجر فسخ الإجارة.

(٩) الضمير في «بسببه» يرجع إلى العيب.

(١٠) بصيغة المجهول، ونائب الفاعل هو الفوات.

(وفي الأرش[١]) لو اختار البقاء على الإجارة (نظر) من[٢] وقوع العقد على هذا المجموع وهو باقٍ فإمّا أن يفسخ، أو يرضى بالجميع ومن[٣] كون الجزء الفائت، أو الوصف[٤] مقصوداً للمستأجر ولم يحصل[٥] وهو[٦] يستلزم نقص المنفعة التي هي أحد العوضين[٧] فيجبر[٨] بالأرش وهو[٩] حسن.

وطريقة معرفته[١٠] أن ينظر إلى أُجرة مثل العين سليمة ومعيبة

---

(١) أي في جواز مطالبة المستأجر للموجر بالأرش إشكال.

(٢) هذا وجه عدم جواز مطالبة الأرش.

(٣) هذا وجه جواز مطالبة الأرش، وهو أنّ الجزء الفائت في العين كان مقصوداً للمستأجر في عقد الإجارة ولم يحصل فلزم النقص في المنفعة فيطالب الأرش.

(٤) عطف على «الجزء» في قوله «الجزء الفائت». أي ومن كون الوصف الفائت ـ مثل القوّة والسعة وأمثالها من أوصاف العين المستأجرة ـ مقصوداً للمستأجر.

(٥) فاعله الضمير العائد إلى المقصود.

(٦) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى عدم الحصول.

(٧) فإنّ العوضين في الإجارة هما: المنفعة والأُجرة.

(٨) بصيغة المجهول، ونائب الفاعل هو الضمير العائد إلى النقص الحاصل من عدم حصول المقصود.

(٩) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى الاحتمال الثاني، وهو جواز مطالبة الموجر بالأرش.

(١٠) الضمير في قوله «معرفته» يرجع إلى الأرش. يعني أنّ طريقة معرفة الأرش ←

و يرجع من المسمّى بمثل نسبة المعيبة إلى الصحيحة، و إن اختار[١] الفسخ وكان قبل مضيّ شيء من المدّة فلا شيء عليه و إلّا[٢] فعليه[٣] من المسمّى بنسبة ما مضى إلى المجموع.

(و لو طرأ) العيب (بعد العقد فكذلك[٤] كانهدام المسكن) و إن كان[٥] بعد استيفاء شيء من المنفعة، و لا يمنع[٦] من ذلك كون التصرّف مسقطاً

← النظر في أُجرة العين المستأجرة معيبة و صحيحة، مثلاً إذا كانت أُجرة الدابّة معيبة عشرةً و صحيحة عشرين ديناراً وكانت الأُجرة المسمّاة في عقد الإجارة أربعين يردّ من المسمّى النصف، لأنّه النسبة بين أُجرة المعيبة و الصحيحة.

(١) فاعله الضمير العائد إلى المستأجر. يعني أنّ المستأجر إذا فسخ الإجارة عند ظهور العيب في المنفعة وكان الفسخ قبل مضيّ شيء من مدّة الإجارة فلا يستحقّ شيئاً.

(٢) أي إن مضى زمان من مدّة الإجارة يأخذ من الأُجرة المسمّاة بالنسبة بين ما مضى و ما بقي من المدّة.

(٣) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى المستأجر. فإذا فسخ الإجارة بعد مضيّ نصف مدّة الإجارة يجب عليه نصف الأُجرة المسمّاة في العقد.

(٤) أي لو عرض العيب في المنفعة بعد وقوع عقد الإجارة فحكمه أيضاً مثل ظهور العيب فيها، فيجوز للمستأجر فسخ الإجارة كما يجوز له الفسخ عند انهدام المسكن المُستأجَر.

(٥) «إن» في قوله «وإن كان» وصليّة. يعني و إن كان عروض العيب بعد استيفاء مقدار من منفعة العين المستأجرة.

(٦) هذا جواب عن سؤال مقدّر، و هو أنّه لم لا يكون التصرّف هنا مسقطاً للخيار

←

للخيار، لأنّ المعتبر منه[١] ما وقع في العوض المعيب الذي تعلّقت به المعاوضة وهو[٢] هنا المنفعة وهي[٣] تتجدّد شيئاً فشيئاً، وما لم يستوفه[٤] منها لايتحقّق فيه التصرّف، وإنّما يتخيّر[٥] مع انهدام المسكن إذا أمكن الانتفاع به وإن قلّ، أو أمكن إزالة المانع، وإلّا[٦] بطلت، ولو أعاده[٧] الموجر بسرعة بحيث لايفوت عليه[٨] شيء معتدٌّ به ففي زوال الخيار نظر، من[٩] زوال المانع، وثبوت[١٠] الخيار

← كما يسقطه التصرّف في غيره؟ فأجاب بأنّ العوض هنا هو منفعة العين المستأجرة وهي تتجدّد شيئاً فشيئاً، فلايتحقّق التصرّف في المقام.

(١) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى التصرّف، وفي «به» يرجع إلى العوض.

(٢) أي العوض في الإجارة هو المنفعة الحاصلة من العين المستأجرة.

(٣) الضمير في قوله «وهي» يرجع إلى المنفعة.

(٤) الضمير في قوله «يستوفه» يرجع إلى شيء من المنفعة، وفي قوله «منها» يرجع إلى العين. يعني ما لم يحصّل شيئاً من المنفعة من العين المستأجرة لايتحقق التصرّف في العوض.

(٥) يعني أنّ القول بتخيير المستأجر في فسخ الإجارة في صورة انهدام المسكن إنّما هو فيما إذا بقي من المسكن مقدار يمكن الانتفاع به.

(٦) فإن لم يبق منه ذلك المقدار تبطل الإجارة أصلاً.

(٧) الضمير في قوله «أعاده» يرجع إلى المسكن.

(٨) أي لايفوت على المستأجر شيء من منافع المسكن معتدٌّ به.

(٩) هذا دليل زوال خيار المستأجر في المقام.

(١٠) بالجرّ، عطف على مدخول «من»، وهذا دليل عدم زوال الخيار الحاصل.

بالانهدام فيستصحب[١]، و هو[٢] أقوى.

(و يستحبّ[٣] أن يقاطع[٤] من يستعمله على الأجرة أوّلاً[٥])، للأمر به[٦] في الأخبار. فعن الصادق عليه السلام[٧]: «من كان يؤمن بالله و اليوم

---

(١) بصيغة المجهول، و نائب الفاعل هو الضمير العائد إلى الخيار.

(٢) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى ثبوت الخيار.

(٣) من هنا أخذ المصنّف في بيان مستحبّات الإجارة، منها أن يقاطع الأجير قبل أن يأخذ في العمل.

▣ أقول: لا يقال: كيف يكون مقاطعة الأجير قبل العمل مستحبّاً، و الحال أنّ الأُجرة من أركان الإجارة تجب تعيينها عند العقد؟

لأنّه يقال: ليس مراده استحباب تعيين الأُجرة في الإجارة المصطلحة، بل المراد استخدام الشخص للعمل بلا عقد إجارة مصطلحة، كما هو المتعارف بين الناس من أنّهم يأمرون الأجير بالعمل ثمّ يؤتونه أجره.

فعلى ذلك يأمر الإمام عليه السلام في الرواية الآتية من يستخدم الأجير لإتيان العمل أن يقاطعه قبل شروعه في العمل، و هذا الاستخدام الكذائيّ هو مورد الرواية الدالّة على الاستحباب، لا الإجارة المصطلحة كما لا يخفى.

(٤) أي يُعْلِمه ما أجره.

(٥) أي قبل أخذه في العمل.

(٦) أي للأمر بمقاطعة الأجير قبل شروعه في العمل في الأخبار.

(٧) الرواية عن الصادق عليه السلام منقولة في كتاب الوسائل:

محمّد بن يعقوب بإسناده عن مسعدة بن صدقة، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: من كان يؤمن بالله و اليوم الآخر فلا يستعملنّ أجيراً حتّى يُعلم ما أجره، و من استأجر أجيراً ثمّ حبسه عن الجمعة يبوء بإثمه، و إن هو لم يحبسه اشتركا في الأجر (الوسائل: ج ١٣ ص ٢٤٥ ب ٣ من كتاب الإجارة ح ٢).

الآخر فلا يستعملنّ أجيراً حتّى يعلمه(١) ما أجره»، وعن الرضاعليه السلام(٢) أنّه ضرب غلمانه(٣) حيث استعملوا رجلاً بغير مقاطعة وقال(٤): «أنّه ما من أحد يعمل لك شيئاً بغير مقاطعة ثمّ زدته(٥) لذلك الشيء ثلاثة

---

(١) قوله «يعلمه» بصيغة المضارع من باب الإفعال، فاعله الضمير العائد إلى «من» الموصولة، والضمير فيه يرجع إلى الأجير.

(٢) والرواية هذه أيضاً منقولة في كتاب الوسائل:

محمّد بن يعقوب بإسناده عن سليمان الجعفريّ قال: كنت مع الرضاعليه السلام في بعض الحاجة فأردت أن أنصرف إلى منزلي فقال لي: انصرف معي، فبت عندي الليلة، فانطلقت معه فدخل إلى داره مع المغيب فنظر إلى غلمانه يعملون في الطين أواري الدوابّ و غير ذلك، و إذا معهم أسود ليس منهم، فقال: ما هذا الرجل معكم؟ قالوا: يعاوننا و نعطيه شيئاً. قال: قاطعتموه على أجرته؟ قالوا: لا، هو يرضى منّا بما نعطيه، فأقبل عليهم يضربهم بالسوط، و غضب لذلك غضباً شديداً. فقلت: جعلت فداك، لم تدخل على نفسك؟ فقال: إنّي قد نهيتهم عن مثل هذا غير مرّة أن يعمل معهم أحد (أجير ـ يب)، حتّى يقاطعوه على أجرته، واعلم أنّه ما من أحد يعمل لك شيئاً بغير مقاطعة ثمّ زدته لذلك الشيء ثلاثة أضعاف على أجرته إلاّ ظنّ أنّك قد نقصته أجرته، وإذا قاطعته ثمّ أعطيته أجرته حمدك على الوفاء، فإن زدته حبّة عرف ذلك لك و رأى أنّك قد زدته (المصدر السابق: ح ١).

(٣) الغلمان: جمع، مفرده غلام. الغلام: العبد، الأجير، ج غلمة و غلمان (أقرب الموارد).

(٤) فاعله الضمير العائد إلى الرضاعليه السلام.

(٥) الضمير في قوله «زدته» يرجع إلى أحد.

أضعاف على أُجرته إلّا ظنّ أنّك قد نقصت أُجرته[١]، وإذا قاطعته ثمّ أعطيته أجرته حمدك على الوفاء[٢]، فإن زدته حبّة عرف ذلك لك[٣]، ورأى أنّك قد زدته»، (وأن توفّيه[٤]) أُجرته (عقيب فراغه) من العمل، قال الصادق عليه السلام في الحمّال[٥] والأجير: «لا يجفّ عرقه حتّى تعطيه أُجرته»[٦]، وعن حنّان بن شعيب قال: تكارينا لأبي عبدالله عليه السلام قوماً يعملون في بستان له وكان أجلهم إلى العصر، فلمّا فرغوا قال لمعتّب: «أعطهم أُجورهم قبل أن يجفّ عرقهم»[٧].

(ويكره أن يُضَمَّن[٨]) أي يُغرَّم عوض ما تلف بيده[٩] بناءً على ضمان الصانع[١٠] ما يتلف بيده، أو مع قيام البيّنة ....

---

(١) أي الذي عمل بغير مقاطعة يتوهّم في نفسه أنّك نقصت أُجرته.

(٢) أي يتشكّر لك لوفائك بأُجرته.

(٣) يعني أنّ العامل يعرف الزائد الذي أعطيته من قبلك.

(٤) عطف على قوله «أن يقاطع». يعني يستحبّ لمن استأجر أجيراً لعمل أن يعطيه أُجرته بعد فراغه بلا فصل.

(٥) هو الذي يحمل شيئاً للغير في مقابل الأُجرة.

(٦) الرواية منقولة في كتاب الوسائل: ج ١٣ ص ٢٤٦ ب ٤ من كتاب الإجارة ح ١.

(٧) المصدر السابق: ح ٢.

(٨) بصيغة المجهول، و نائب الفاعل هو الضمير العائد إلى الأجير.

(٩) الضمير في قوله «بيده» يرجع إلى الأجير.

(١٠) قد اختلفوا في ضمان الصانع الأجير ما يتلف بيده حين العمل فيه بلا تفريط. فعلى القول بالضمان يكره تضمين الأجير.

على تفريطه[١]، أو مع نكوله[٢] عن اليمين حيث يتوجّه[٣] عليه لو قضينا بالنكول[٤]، (إلّا[٥] مع التُهمة له) بتقصيره[٦] على وجه يوجب الضمان.

(مسائل[٧])

(الأُولى[٨]: من تقبّل عملاً فله تقبيله[٩] غيره بأقلّ) ....

---

(١) أي مع قيام البيّنة على تفريط الأجير يحكم بضمانه، لكن يكره على المستأجر تضمينه.

(٢) هذا إذا توجّه اليمين على المنكر في صورة دعوى المستأجر تفريطه مع عدم البيّنة له، فإذا نكل الأجير عن اليمين يحكم بضمانه، لكن يكره على المستأجر أن يضمّنه.

(٣) فاعله الضمير العائد إلى اليمين، و الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الأجير.

(٤) قد وقع الخلاف في أنّ المنكر هل يحكم عليه بالنكول أو يردّ اليمين إلى المدّعي.

(٥) أي لا يكره تضمين الأجير إذا كان متّهماً في الإتلاف. و الضمير في قوله «له» يرجع إلى الأجير.

(٦) أي بتقصير الأجير بحيث يوجب ضمانه للعين المستأجرة.

مسائل في الإجارة

المسألة الأولى

(٧) خبر لمبتدأ مقدّر، و هو هذه.

(٨) صفة لموصوف مقدّر، أي المسألة الأُولى من المسائل.

(٩) يعني يجوز لمن تقبّل عملاً أن يقبّله غيره في مقابل أُجرة أقلّ من الأُجرة التي

ممّا تقبّله[١] به (على الأقرب)، لأصالة الجواز[٢]، وما ورد من الأخبار دالاً على النهي عنه[٣] يحمل على الكراهية جمعاً بينها[٤] وبين ما يدلّ على الجواز[٥]. هذا[٦] إذا لم يشترط عليه العمل بنفسه، وإلّا فلا إشكال

← تقبّله بها، كما إذا تقبّل الخيّاط خياطة ثوب بمائة ثمّ قبّله للغير بخمسين والباء في قوله «بأقلّ» للمقابلة.

(١) الضمير في قوله «تقبّله» يرجع إلى العمل، و في قوله «به» يرجع إلى «ما» الموصولة.

(٢) يعني أنّ الدليل على جواز التقبيل المذكور هو أصالة الجواز والأخبار، والمراد من الأصل هو أصالة الجواز عند الشكّ في الجواز وعدمه.

(٣) أي الأخبار الدالّة على المنع من التقبيل المذكور تحمل على الكراهة وهي منقولة في كتاب الوسائل، منها هذه الرواية:

محمّد بن يعقوب بإسناده عن محمّد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السلام أنّه سئل عن الرجل يتقبّل بالعمل فلايعمل فيه و يدفعه إلى آخر فيربح فيه، قال: لا، إلّا أن يكون قد عمل فيه شيئاً (الوسائل: ج ٣ ص ٢٦٥ ب ٢٣ من كتاب الإجارة ح ١).

(٤) الضمير في قوله «بينها» يرجع إلى الأخبار. يعني حملها على الكراهة للجمع بينها وبين الأخبار الدالّة على الجواز.

(٥) من الأخبار الدالّة على الجواز الخبر المنقول في كتاب الوسائل:

محمّد بن يعقوب بإسناده عن الحكم الخيّاط قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: إنّي أتقبّل الثوب بدراهم و أسلّمه بأكثر (بأقلّ ـ خ ل) من ذلك، لا أزيدُ على أن أشقّه، قال: لا بأس به. ثمّ قال: لا بأس فيما تقبّلته من عمل قد استفضلت فيه.

ورواه الشيخ بإسناده عن الحسين بن سعيد، عن صفوان مثله إلّا أنّه قال: لا بأس فيما تقبّلت من عمل ثمّ استفضلت (المصدر السابق: ح ٢).

(٦) المشار إليه في قوله «هذا» قوله «من تقبّل عملاً فله تقبيله غيره». يعني جواز ←

في المنع[١]، وإذا[٢] لم يحدث فيه حدثاً وإن قلّ، (ولو أحدث فيه حدثاً فلابحث) في الجواز، للاتّفاق[٣] عليه حينئذ. وعلى تقدير الجواز فالمشهور اشتراط إذن المالك في تسليم العين للمتقبّل[٤]، لأنّها[٥] مال الغير فلايصحّ تسليمه لغيره بغير إذنه، وجواز إجارته لاينافيه[٦]، فيستأذن[٧] المالك فيه، فإن امتنع رفع أمره إلى الحاكم، فإن تعذّر ففي جوازه[٨] بغير إذنه، أو تسلّطه على الفسخ وجهان، وجواز التسليم بغير إذنه مطلقاً[٩] خصوصاً إذا كان المتقبّل ثقةً قويّ.

← تقبيل العمل للغير إنّما هو في صورة عدم شرط الموجر مباشرة الأجير بنفسه.

(١) فلو اشترط المباشرة فلاإشكال في عدم جواز التقبيل.

(٢) عطف على ما يفهم من قوله «و إلّا». يعني وعدم الجواز أيضاً في صورة عدم إحداث الأجير في العين حدثاً ولو قلّ ذلك. فيجوز التقبيل فيما إذا قطع الأجير الثوب أو خاط مقداراً منه، فيجوز له تقبيل الباقي للغير بأقلّ من اُجرة أخذها من صاحب الثوب.

(٣) أي لاتّفاق العلماء على جواز التقبيل إذا أحدث فيه حدثاً.

(٤) و هو الأجير الثاني الذي قبّله الأجير الأوّل العملَ بأقلّ ممّا أخذ.

(٥) الضمير في قوله «لأنّها» يرجع إلى العين، و في «تسليمه» يرجع إلى مال الغير.

(٦) الضمير في قوله «لاينافيه» يرجع إلى اشتراط إذنَ المالك.

(٧) فاعله الضمير العائد إلى الأجير، و «المالك» ـ بالنصب ـ مفعول به، والضمير في قوله «فيه» يرجع إلى التسليم. فاعل قوله «تعذّر» الضمير العائد إلى الحاكم.

(٨) أي في جواز التسليم بدون إذن المالك، أو في تسلّط الأجير على فسخ الإجارة.

(٩) أي سواء تعذّر الحاكم أم لا. يعني أنّ جواز التسليم في صورة كون المتقبّل ثقةً قول قويّ و قوله «قويّ» خبر لقوله «جواز التسليم».

(الثانية[١]: لو استأجر عيناً فله إجارتها بأكثر ممّا استأجرها بـه)، للأصل[٢]، وعموم الأمر[٣] بالوفاء بالعقود.

(وقيل بالمنع[٤] إلّا أن تكون) إجارتها (بغير جنس[٥] الأُجـرة، أو يحدث فيها صفة[٦] كمال) استناداً[٧] إلى روايـتين ....

المسألة الثانية

(١) المسألة الثانية في إجارة العين المستأجرة بأُجرة أكثر من الأُجرة التي استأجرها بها.

(٢) المراد من «الأصل» هو أصالة الإباحة عند الشكّ فيها.

(٣) في قوله تعالى: ﴿أوفوا بالعقود﴾.

(٤) يعني قال البعض بمنع إجارة العين المستأجرة بأزيد ممّا استأجرها بها إلّا مع شرطين.

أ: إذا كانت الإجارة بغير جنس الأُجرة التي استأجرها بها.

ب: إذا أُحدث المستأجر في العين صفة كمال.

(٥) كما إذا استأجر العين بألف مَنٍّ من الحنطة ثمّ آجرها من الغير بألفي منّ من الأرز.

(٦) كما إذا قصّر الثوب الذي استأجره أو عمّر البيت الذي استأجره.

(٧) أي القائل بالمنع من إيجار الغير استند إلى روايتين ظاهرتين في الكراهة.

والروايتان منقولتان في كتاب الوسائل:

الرواية الأُولى: محمّد بن يعقوب بإسناده عن الحلبيّ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: لو أنّ رجلاً استأجر داراً بعشرة دراهم فسكن ثلثيها وآجر ثلثها بعشرة

←

ظاهرتين[١] في الكراهة وإلى استلزامه[٢] الربا، وهو[٣] ضعيف، إذ لا معاوضة على الجنس الواحد.

(الثالثة[٤]: إذا فرّط[٥] في العين) المستأجرة (ضمن قيمتها يوم

← دراهم لم يكن به بأس، و لا يؤاجرها بأكثر ممّا استأجرها به إلّا أن يحدث فيها شيئاً الحديث (الوسائل: ج ١٣ ص ٢٦٣ ب ٢٢ من كتاب الإجارة ح ٣).

الرواية الثانية: محمّد بن يعقوب بإسناده عن أبي بصير، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: إنّي لأكره أن أستأجر رحىً وحدها ثمّ أُؤاجرها بأكثر ممّا استأجرتها به إلّا أن يحدث فيها حدثاً أو يغرم فيها غرامة (المصدر السابق: ح ٥).

(١) وجه ظهور الروايتين في الكراهة إطلاق لفظي «لا بأس» في الأُولى و «لأكره» في الثانية.

(٢) عطف على قوله «إلى روايتين». يعني أنّ القائل بالمنع من إيجار المستأجر العينَ بأكثر ممّا استأجره استند إلى دليلين:

أ: بالروايتين.

ب: باستلزام ذلك الربا المحرّم.

(٣) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى استلزام الربا. يعني أنّ ذلك ضعيف، لعدم كونه معاوضة على جنس واحد. بمعنى أنّ الربا المحرّم إنّما هو في صورة المعاوضة على الجنس الواحد من الأجناس الربويّة وأخذ الزائد، كما إذا عاوضنا ألف منٍّ من الحنطة في مقابل ألف مع الزائد، والحال أنّه ليس في المقام معاوضة على الجنس الواحد مع أخذ الزيادة.

المسألة الثالثة

(٤) المسألة الثالثة في ضمان المستأجر لقيمة العين المستأجرة. يعني فرض التفريط.

(٥) فاعل قوليه «فرّط» و «ضمن» هو الضمير العائد إلى المستأجر.

التفريط)، لأنّه[١] يوم تعلّقها بذمّته، كما أنّ الغاصب يضمن القيمة يوم الغصب. هذا قول الأكثر. (والأقرب[٢]) ضمان قيمتها (يوم التلف)، لأنّه[٣] يوم الانتقال إلى القيمة، لا قبله[٤] وإن حكم بالضمان[٥]، لأنّ المفروض بقاء العين فلاينتقل إلى القيمة، وموضع الخلاف[٦] ما إذا كان الاختلاف بتفاوت القيمة، أمّا لو كان[٧] بسبب نقص في العين فلاشبهة في ضمانه[٨]، (ولو اختلفا[٩] في القيمة ....

(١) أي لأنّ يوم التفريط يوم تعلّق قيمة العين المستأجرة بذمّة الأجير. والضمير في قوله «تعلّقها» يرجع إلى القيمة، و في قوله «بذمّته» يرجع إلى المستأجر.

(٢) أي القول الأقرب عند المصنّف رحمه الله ضمان المستأجر قيمةَ العين يوم التلف. فلذا إذا كانت قيمة العين يوم التفريط ألفاً و يوم التلف ألفين يضمن الألفين.

(٣) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى يوم التلف. يعني أنّ يوم انتقال الضمان من العين إلى القيمة إنّما هو يوم التلف، لأنّها مادامت موجودةً تكون مضمونة بعينها، فإذا تلفت ينتقل الضمان إلى القيمة.

(٤) الضمير في قوله «قبله» يرجع إلى يوم التلف.

(٥) أي و إن حكم بضمان المستأجر بعد التفريط وقبل التلف أيضاً، لكنّ العين تكون مضمونة مادامت باقية، فإذا تلفت ينتقل الضمان إلى القيمة.

(٦) أي الخلاف في ضمان قيمة يوم التفريط أو التلف إنّما هو إذا تفاوتت القيمة بغير سبب النقص الحاصل في العين. أمّا لو كانت القيمة متفاوتة بسبب النقص فلاخلاف في ضمان القيمة من قبل النقص الحاصل فيها.

(٧) اسم «كان» الضمير العائد إلى تفاوت القيمة.

(٨) الضمير في قوله «ضمانه» يرجع إلى تفاوت القيمة.

(٩) فاعله الضمير العائد إلى الموجر والمستأجر. يعني إذا تلفت العين بتفريط ←

حلف الغارم[١]، لأصالة عدم الزيادة، و لأنّه منكر. و قيل: القول قول المالك إن كانت[٢] دابّة، و هو[٣] ضعيف.

(الرابعة[٤]: مُؤنة العبد و الدابّة على المالك) لا المستأجر، لأنّها[٥] تابعة للملك، و أصالة عدم وجوبها على غير المالك. و قيل[٦]: على المستأجر مطلقاً[٧]، و هو[٨] ضعيف. ثمّ إن[٩] كان المالك حاضراً عندها[١٠] أنفق، و إلّا استأذنه المستأجر في الإنفاق ....

← المستأجر و حكم بالضمان ثمّ حصل الاختلاف بينهما في القيمة.

(١) المراد من «الغارم» هو المستأجر المفرِّط.

(٢) أي إن كانت العين المستأجرة دابّة.

(٣) أي القول بتقدّم قول المالك ضعيف.

المسألة الرابعة

(٤) المسألة الرابعة في وجوب مؤنة العبد و الدابّة على عهدة المالك.

(٥) الضمير في قوله «لأنّها» يرجع إلى النفقة. و قوله «أصالة» بالجرّ، عطف على مدخول لام التعليل، أي لأصالة عدم وجوب النفقة على غير المالك.

(٦) أي قال البعض بوجوب نفقته على عهدة المستأجر.

(٧) سواء شرطا وجوب نفقة العبد و الدابّة على عهدة المستأجر أم لا.

(٨) أي القول المذكور ضعيف لما تقدّم من دليلي تبعيّة النفقة للملك و الأصل.

(٩) هذا متفرّع على القول بوجوب النفقة على عهدة المالك، بأنّه إن كان حاضراً عند الإنفاق على الدابّة و العبد المستأجرين أنفق عليهما، و إن لم يكن حاضراً يستأذن المستأجر من المالك و ينفق و يرجع عليه.

(١٠) الضمير في قوله «عندها» يرجع إلى النفقة، و المراد مَنْ أُضيف إليه النفقة، و هو ←

و رجع[١] عليه، (و لو أنفق عليه[٢] المستأجر بنيّة الرجوع) على المالك (صحّ[٣] مع تعذّر إذن المالك، أو الحاكم) و إن لم يُشْهِد[٤] على الإنفاق على الأقوى، و لو أهمل[٥] مع غيبة المالك ضمن، لتفريطه[٦] إلّا أن ينهاه[٧] المالك، (و لو استأجر أجيراً لينفذه[٨] في حوائجه فنفقته على

← العبد و الدابّة.

(١) فاعله الضمير العائد إلى المستأجر، و الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى المالك.

(٢) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى كلّ واحد من العبد و الدابّة. يعني لو أنفق المستأجر على الدابّة و العبد المستأجرين عند تعذّر الإذن منه أو من الحاكم بقصد الرجوع صحّ و يرجع إلى المالك فيما أنفقه.

(٣) فاعله الضمير العائد إلى الإنفاق. يعني يصحّ منه عمل الإنفاق بشرط تعذّر إذن المالك أو الحاكم.

(٤) أي و إن لم يُشْهِد المستأجر أحداً على الإنفاق.

(٥) أي لو أهمل المستأجر عن الإنفاق في صورة غيبة المالك و تلفت الدابّة أو العبد ضمن.

(٦) أي الدليل على ضمان المستأجر عند إهمال الإنفاق و حصول التلف تفريطه في حقّ العين المستأجرة.

(٧) الضمير في قوله «ينهاه» يرجع إلى المستأجر. يعني لا يضمن المستأجر لو نهاه المالك عن الإنفاق على العبد و الدابّة.

(٨) فاعله الضمير العائد إلى المستأجر، و ضمير المفعول يرجع إلى الأجير. يعني أنّه لو استأجر أجيراً لإنفاذ حوائجه و إتيان أوامره من البيع و الشراء و قضاء ما يحتاج إليه، فنفقة الأجير المذكور على عهدة المستأجر، بخلاف الأجير الذي يستأجره لعمل معيّن خاصّاً كان أو مطلقاً، فلا نفقة له على المستأجر.

المستأجر في المشهور) استناداً[١] إلى رواية سليمان بن سالم عن الرضاعليه السلام، و لاستحقاق[٢] منافعه المانع من ثبوت النفقة عليه.

والأقوى أنّه[٣] كغيره لاتجب نفقته إلّا مع الشرط، و تحمل الرواية مع سلامة سندها[٤] عليه[٥]، واستحاق[٦] منافعه لايمنع من وجوب

---

(١) فإنّ المشهور استند إلى رواية سليمان بن سالم المنقولة في كتاب الوسائل:
محمّد بن يعقوب بإسناده عن سليمان بن سالم قال: سألت أبا الحسنعليه السلام عن رجل استأجر رجلاً بنفقة و دراهم مسمّاة على أن يبعثه إلى أرض، فلمّا أن قدم أقبل رجل من أصحابه يدعوه إلى منزله الشهر والشهرين فيصيب عنده ما يغنيه عن نفقة المستأجر، فنظر الأجير إلى ما كان ينفق عليه في الشهر إذا هو لم يدعه فكافأه به الذي يدعوه فمن مال من تلك المكافأة؟ أمن مال الأجير، أو من مال المستأجر؟ قال: إن كان في مصلحة المستأجر فهو من ماله، وإلّا فهو على الأجير. و عن رجل استأجر رجلاً بنفقة مسمّاة ولم يفسّر (يعيّن ـ يب) شيئاً على أن يبعثه إلى أرض أُخرى، فما كان من مؤنة الأجير من غسل الثياب والحمّام فعلى من؟ قال: على المستأجر (الوسائل: ج ١٣ ص ١ ـ ٢٥٠ ب ١٠ من كتاب الإجارة ح ١).

(٢) هذا دليل آخر لوجوب نفقة العبد المذكور على عهدة المستأجر، و هو أنّ منافعه تختصّ بالمستأجر، فلايمكن له أن يحصّل نفقته.

(٣) الضمير في قوله «أنّه» يرجع إلى العبد الذي استأجره لينفذه في حوائجه. يعني أنّه لا فرق بينه و بين غيره في عدم وجوب نفقتها على المستأجر إلّا مع الشرط.

(٤) قيل: ضعف سندها لوجود سليمان بن سالم فيه، فإنّه مجهول.

(٥) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الشرط.

(٦) هذا جواب عن الاستدلال المتقدّم في قوله «و لاستحقاق منافعه المانع» و هو ←

النفقة في ماله الذي من جملته الأُجرة، و حيث يشترط فيه[١]، و في غيره من الحيوان على المستأجر يعتبر بيان قدرها[٢] و وصفها، بخلاف[٣] ما لو قيل بوجوبها[٤] عليه ابتداءً، فإنّه[٥] يكفي القيام بعادة أمثاله.

(الخامسة[٦]: لايجوز إسقاط المنفعة المعيّنة) أي[٧] الإبراء منها، سواء كان بلفظ الإسقاط أم الإبراء[٨] أم غيرهما من الألفاظ الدالّة عليه[٩]، ....

← أنّ ذلك لايمنع من وجوب نفقته على عهدة الأجير في المال الذي من جملته الأُجرة.

(١) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى الأجير. يعني إذا شرط النفقة في الأجير والحيوان لزم بيان مقدار النفقة و أوصافها.

(٢) الضميران في قوله «قدرها و وصفها» يرجعان إلى النفقة.

(٣) يعني بخلاف ما لو قيل بوجوب النفقة على عهدة المستأجر ابتداءً ـ على القول به ـ فعليه يكفي قيام المستأجر بعادة أمثاله.

(٤) الضمير في قوله «بوجوبها» يرجع إلى النفقة، و في «عليه» يرجع إلى المستأجر.

(٥) الضمير في قوله «فإنّه» لشأن الكلام، و في قوله «أمثاله» يرجع إلى الأجير.

المسألة الخامسة

(٦) المسألة الخامسة في عدم جواز إسقاط المنفعة المعيّنة.

(٧) هذا تفسير الإسقاط في عبارة المصنّف رحمه الله.

(٨) بأن يقول المستأجر للأجير: أسقطتُ، أو أبرأتُ منفعتك المعيّنة.

(٩) أي الدالّة على الإبراء.

لأنّه[١] عبارة عن إسقاط ما في الذمّة فلايتعلّق[٢] بالأعيان، و لا بالمنافع المتعلّقة بها[٣]، (و يجوز إسقاط[٤]) المنفعة (المطلقة) المتعلّقة[٥] بالذمّة و إن[٦] لم يستحقّ المطالبة بها، (وكذا الأُجرة[٧]) يصحّ إسقاطها إن تعلّقت[٨] بالذمّة، لا إن كانت عيناً، (و إذا تسلّم[٩]) أجيراً ليعمل له عملاً (فتلف لم يضمن) صغيراً كان[١٠]، أم كبيراً، حرّاً

---

(١) أي الإبراء معناه إسقاط ما في الذمّة، فلايصحّ في الأعيان الخارجيّة و لا في المنافع المعيّنة.

(٢) فاعله الضمير العائد إلى الإبراء.

(٣) أي المنافع المتعلّقة بالأعيان. و الضمير في قوله «بها» يرجع إلى الأعيان.

(٤) يعني أنّه يجوز إبراء المنفعة المطلقة التي تتعلّق بذمّة الأجير، كما إذا استأجر أجيراً ليخيط له ثوباً بلاتعيين الزمان، فالعمل تعلّق بذمّة الأجير مطلقاً.

(٥) بالجرّ، صفة المنفعة المطلقة.

(٦) لفظة «إن» وصليّة. يعني و إن لم يكن المستأجر مستحقّاً لمطالبة المنفعة التي تعلّقت بذمّة الأجير، كما إذا لم يحلّ وقت العمل. و الضمير في قوله «بها» يرجع إلى المنفعة.

(٧) يعني وكذا يجوز للأجير أن يبرئ ذمّة المستأجر من الأُجرة إذا كانت كلّيّة في ذمّته. و لايصحّ الإسقاط و الإبراء إذا كانت عيناً معيّنة في الخارج.

(٨) فاعله الضمير العائد إلى الأُجرة. يعني إن تعلّقت الأُجرة بذمّة المستأجر.

(٩) فاعله الضمير العائد إلى المستأجر. يعني إذا قبض أجيراً ليعمل له عملاً ثمّ تلف الأجير لم يضمن المستأجر.

(١٠) أي لا فرق في عدم ضمان المستأجر ـ لو تلف الأجير ـ بين كون الأجير صغيراً أو كبيراً.

كان، أم عبداً، لأنّه[١] قبضه لاستيفاء منفعة مستحقّة[٢] لا يمكن تحصيلها[٣] إلّا بإثبات اليد عليه فكان[٤] أمانة في يده، ولا فرق بين تلفه[٥] مدّة الإجارة وبعدها، إلّا أن يحبسه مع الطلب بعد انقضاء المدّة فيصير[٦] بمنزلة المغصوب، وسيأتي إن شاء الله أنّ الحرّ البالغ لا يُضمن مطلقاً[٧]، وما عليه[٨] من الثياب تابع له، ولو كان[٩] صغيراً أو عبداً ضمنه.

(السادسة[١٠]: كلّ ما يتوقّف عليه توفية[١١] المنفعة فعلى الموجر

---

(١) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى المستأجر، وضمير المفعول يرجع إلى الأجير.

(٢) يعني أنّ المستأجر قد قبض الأجير لتحصيل منفعة يستحقّها.

(٣) أي لايمكن تحصيل المنفعة من الأجير إلّا بقبضه وإثبات اليد عليه.

(٤) اسم «كان» الضمير العائد إلى الأجير، والضمير في «يده» يرجع إلى المستأجر.

(٥) أي لا فرق في عدم ضمان المستأجر بين تلف الأجير في مدّة الإجارة أم بعد انقضائها إذا لم يحبسه.

(٦) اسم «يصير» الضمير العائد إلى الأجير.

(٧) سواء كان الحرّ مغصوباً أم لا.

(٨) الضميران في قوليه «عليه» و «له» يرجعان إلى الأجير.

(٩) اسم «كان» الضمير العائد إلى الأجير.

المسألة السادسة

(١٠) المسألة السادسة في كون ما يتوقّف عليه توفية المنفعة على عهدة الموجر.

(١١) أي كلّ ما يتوقّف عليه استيفاء المنفعة من العين المستأجرة فهو على عهدة الموجر.

كالقتب[١]، والزمام[٢]، والحزام[٣]، والسرج[٤]، والبَرذَعة[٥]، ورفع المحمل[٦]، والأحمال[٧]، وشدّها[٨]، وحطّها[٩]، والقائد[١٠]، والسائق[١١]إن شرط[١٢]مصاحبته،(والمداد[١٣]في النسخ[١٤])،لتوقّف

---

(١) القتب محرّكاً: لحاف صغير على قدر سنام البعير.

(٢) الزمام: المِقْوَد، و هو الحبل الذي في رقبة الدابّة.

(٣) الحزام: ما يشدّ به وسط الدابّة.

(٤) السرج: الرحل، و غلب استعماله للخيل، ج سروج (أقرب الموارد).

(٥) البَرذعة، و البردعة ـبالذال و الدال ـ: الحِلْس يلقى تحت الرحل (أقرب الموارد).

(٦) المحمل: شقّان على البعير يحمل فيها العديلان،ج محامل (أقرب الموارد).

(٧) الأحمال: جمع، مفرده الحمل. الحمل ـبالكسر ـ: ماحمل، ج أحمال و حُمولة.

(٨) الضمير في قوله «شدّها» يرجع إلى الأحمال.

(٩) حطّ الرجل حطّاً: حدر من أعلى إلى أسفل. حطّ البعير حطاطاً: اعتمد في الزمام على أحد شقّيه (أقرب الموارد).

(١٠) هو الذي يقود الدابّة من أمامها.

(١١) السائق هو الذي يسوق الدابّة من خلفها.

(١٢) بصيغة المجهول، والضمير في «مصاحبته» يرجع إلى كلّ من القائد و السائق.

(١٣) المداد ـبكسر الميم ـمصدر مادَّ، لأنّ الدواة تمدّ به، والسرقين و ما مددت به السراج من زيتٍ و نحوه، والمثال يقال: هذا على مَداد واحد، أي مثال واحد، و الطريقة (أقرب الموارد).

المداد: الحبر، السرقين، أو السماد ما مددت به السراج من زيت (المنجد).

والمراد هنا هو الحبر والسماد.

(١٤) النسخ في الأصل: النقل. استنسخ الكتاب، نقله عن كتاب حرفاً بحرف.

←

إيفاء المنفعة الواجبة عليه[١] بالعقد اللازم فيجب من باب المقدّمة[٢].

والأقوى الرجوع فيه[٣] إلى العرف، فإن انتفى[٤] أو اضطرب فعلى المستأجر، لأنّ الواجب على الموجر إنّما هو العمل، لأنّ ذلك هو المقصود من إجارة العين[٥]، أمّا الأعيان فلاتدخل في مفهوم الإجارة على وجه يجب إذهابها[٦] لأجلها، إلّا في مواضع نادرة ....

← والمعنى: أنّ المداد في استنساخ الكتاب على عهدة الأجير، لأنّه الموجر نفسه للكتابة والاستنساخ. فكلّ ما يتوقّف توفية المنفعة عليه فهو على عهدة الموجر. والمراد من الموجر هنا هو الأجير الذي آجر نفسه للكتابة والاستنساخ.

(١) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الموجر. يعني أنّ إيفاء المنفعة يجب على الموجر بسبب عقد الإجارة. فكلّ ما يتوقّف التوفية عليه فهو على عهدة الموجر كالأمثلة المذكورة.

(٢) فإذا وجب إيفاء المنفعة على الموجر وجب عليه كلّ ما يتوقّف عليه إيفاء المنفعة، لوجوب مقدّمة الواجب.

(٣) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى «ما» الموصولة في قوله «كلّ ما يتوقّف».

(٤) فاعل قوليه «انتفى» و «اضطرب» الضميران العائدان إلى العرف. ومعنى اضطراب العرف هو اختلافه. يعني في صورة عدم حكم العرف أو اختلافه فيما يتوقّف استيفاء المنفعة عليه يجب على المستأجر، لا الموجر.

(٥) فليس المقصود من إجارة العين إلّا عمل الأجير. فالأعيان التي يختلف العزف فيها خارجة عن مورد الإجارة. فكلّ ما يتوقّف استيفاء الانتفاع عليه بتصريح العرف فهو على عهدة المؤجر وإلّا فهو على عهدة المستأجر.

(٦) الضمير في قوله «إذهابها» يرجع إلى الأعيان، والمراد من الإذهاب هو حمل ←

تثبت[١] على خلاف الأصل كالرضاع[٢]، و الاستحمام[٣]. و مثله[٤] الخيوط[٥] للخياطة، و الصبغ[٦] للصباغة، و الكشّ[٧] للتلقيح، (و كذا يجب) على الموجر (المفتاح[٨] في الدار)، لأنّه تابع للغلق[٩]

← الموجر الأعيان معه. و الضمير في قوله «لأجلها» يرجع إلى الإجارة.

(١) فاعله الضمير العائد إلى الأعيان يعني أنّ الأصل عدم دخول الأعيان في مفهوم الإجارة إلّا في موارد نادرة.

(٢) فإنّ اللبن داخل في مفهوم إجارة المرأة المرضعة للرضاع.

(٣) فإنّ الماء داخل في مفهوم إجارة الحمّام.

(٤) الضمير في قوله «مثله» يرجع إلى كلّ واحد من الرضاع و الحمّام. فإنّ الخيوط أيضاً داخلة في مفهوم إجارة الخيّاط للخياطة.

(٥) الخيوط -بضمّ الخاء- جمع، مفرده الخيط. الخيط: السلك، ج أخياط، خيوط، و خيوطة (أقرب الموارد).

(٦) أي و مثل دخول كلّ واحد من اللبن و الماء في إجارة المرضعة و الحمّام دخول الصبغ في إجارة الأجير للصباغة.

الصِباغ -بالكسر-: مايصبغ به . و الصِباغة -بالكسر-: حرفة الصبّاغ. و الصبّاغ: من يلوّن الثياب.

(٧) بالرفع، عطف على قوله «الخيوط». يعني و مثل الماء و اللبن الكشّ في دخوله في مفهوم إجارة الأجير للتلقيح.

الكشّ -بالضمّ-: الذي يلقح به النخل (أقرب الموارد).

(٨) المِفتاح، المِفتح -بكسرهما-: آلة الفتح، ج مفاتح، مفاتيح (أقرب الموارد).

(٩) الغلق -محرّكة-: ما يغلق به الباب و يفتح بالمفتاح، و الباب العظيم، ج أغلاق، جج أغاليق (أقرب الموارد).

المثبت[١] الذي يدخل في الإجارة، بل هو[٢] كالجزء منه وإن كان[٣] منقولاً، ومن شأن المنقول أن لايدخل في إجارة العقار الثابت[٤]. و أمّا مفتاح القفل[٥] فلايجب تسليمه[٦] كما لايجب تسليم القفل[٧]، لانتفاء التبعيّة[٨] عرفاً.

(السابعة[٩]: لو اختلفا في عقد الإجارة حلف المنكر[١٠]) لها،

---

(١) صفة للغلق. يعني أنّ المفتاح تابع للغلق الذي يثبت بالباب.

(٢) الضمير في قوله «بل هو» يرجع إلى المفتاح، و في قوله «منه» يرجع إلى الغلق.

(٣) اسم «كان» الضمير العائد إلى المفتاح، و «إن» وصليّة. يعني و إن كان المفتاح منقولاً، و من شأن المنقول أن لايدخل في إجارة العقار.

(٤) المراد من «العقار الثابت» هو الدار والضيعة والحديقة.

(٥) القُفل: الحديد الذي يغلق به الباب، ج أقفال، أقفل، قفول (أقرب الموارد).

(٦) الضمير في قوله «تسليمه» يرجع إلى المفتاح. يعني أمّا مفتاح القفل المنقول فلايجب على الموجر تسليمه.

(٧) أي كما لايجب على الموجر تسليم القفل المنقول.

(٨) فإنّ القفل ـ وكذا مفتاحه ـ لايتبعان العين في الإجارة عرفاً.

المسألة السابعة

(٩) المسألة السابعة في اختلاف المالك وغيره في عقد الإجارة. مثاله أن يقول غير المالك لمالك الدار والدابّة: آجرتَهما منّي، فأنكر المالك أو بالعكس، بأن قال المالك للغير: آجرتهما منك، فأنكر.

(١٠) أي حلف المنكر للإجارة، مالكاً كان أم غيره. والضمير في قوله «لها» يرجع إلى الإجارة.

سواء كان هو[١] المالك أم غيره، لأصالة عدمها[٢].

ثمّ إن كان النزاع قبل استيفاء شيء من المنافع رجع كلّ مال[٣] إلى صاحبه، وإن كان بعد استيفاء شيء منها، أو الجميع[٤] الذي يزعم من يدّعي وقوع الإجارة أنّه[٥] متعلّق العقد وكان[٦] المنكر المالك، فإن أنكر مع ذلك[٧] الإذن في التصرّف وحلف استحقّ أُجرة المثل، وإن زادت عن المسمّى[٨] بزعم الآخر، ولو كان المتصرّف يزعم تعيّنها[٩] في مال مخصوص وكان[١٠] من جنس النقد الغالب لزم المالك قبضه

---

(١) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى المنكر.

(٢) الضمير في قوله «عدمها» يرجع إلى الإجارة.

(٣) أي كلّ مال من الأُجرة والعين المستأجرة.

(٤) أي جميع المنافع التي يزعم مدّعي الإجارة أنّها متعلّق الإجارة.

(٥) الضمير في قوله «أنّه» يرجع إلى الجميع.

(٦) أي لو كان المنكر في صورة استيفاء شيء من المنافع أو جميعها هو المالك.

(٧) المشار إليه في قوله «ذلك» هو إنكار الإجارة. يعني لو كان المالك ـ مع إنكاره إجارةَ العين ـ منكراً للإذن في التصرّف فيها أيضاً و حلف استحقّ أُجرة المثل بالنسبة إلى التصرّف في العين.

(٨) أي وإن زادت أُجرة المثل عن الأُجرة المسمّاة التي يدعيها مدّعي الإجارة.

(٩) الضمير في قوله «تعيّنها» يرجع إلى الأُجرة المسمّاة. يعني لو اعتقد المدّعي بأنّ الأُجرة المسمّاة هي العين المعيّنة الشخصيّة كهذه الدراهم من النقود لزم على المالك قبضه عن أُجرة المثل في صورة التساوي و في صورة كونها من النقد الغالب.

(١٠) اسم «كان» الضمير العائد إلى ما يزعم المدّعي كونه الأُجرة المسمّاة، أي المال

←

عن أُجرة[١] المثل، فإن ساواها[٢] أخـذه، وإن نـقص[٣] وجب عـلى المتصرّف الإكمال، وإن زاد[٤] صـار البـاقي مـجهول المـالك، لزعـم المتصرّف[٥] استحقاق المالك وهو ينكر، وإن كان[٦] مغايراً له[٧]، ولم يرض المالك به وجب عليه الدفع من الغالب، و بـقي ذلك[٨] بأجـمعه مـجهولاً[٩]، و يـضمن[١٠] العـين بـإنكار الإذن، ....

← المخصوص المذكور في عبارة الشارح.

(١) أي يأخذه بعنوان أُجرة المثل.

(٢) فاعله قوله «مال مخصوص»، و ضمير المفعول يرجع إلى أُجرة المثل. يعني لو ساوى مقدار المال المخصوص مقدارَ أُجرة المثل أخذه المالك.

(٣) أي إن نقص عن أُجرة المثل وجب على المتصرّف الإكمال.

(٤) فاعله الضمير العائد إلى المال المخصوص. يعني لو زاد ما يدّعيه عـلى مـقدار أُجرة المثل، كما إذا كان مدّعاه ألفين و أُجرة المثل ألفاً فـيكون الألف الزائـد حينئذٍ مجهول المالك.

(٥) فإنّ المتصرّف يزعم أنّ الزائد يتعلّق بالمالك و هو ينكره.

(٦) أي إن كان المال المخصوص مغايراً للنقد الغالب ولم يرض المالك به يجب على المتصرّف الدفع من الغالب.

(٧) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الغالب.

(٨) المشار إليه في قوله «ذلك» هو المال المخصوص الذي يزعم مـدّعي الإجـارة كونه أُجرةً فيها.

(٩) ففي الفرض يبقى جميع المال المتنازع في كونه أُجرة مجهول المالك، فيجري فـيه حكمه.

(١٠) فاعله الضمير العائد إلى المتصرّف في العين المستأجرة التي أنكر المالك الإذن →

و لو اعترف[١] به فلا ضمان.

وإن كان[٢] المنكر المتصرّف[٣] و حلف وجب عليه[٤] أُجرة المثل، فإن كانت[٥] أزيد من المسمّى بزعم المالك لم يكن له[٦] المطالبة به إن كان[٧] دفعه، لاعترافه[٨] باستحقاق المالك له ....

← في التصرّف فيها علاوةً على إنكاره للإجارة.

(١) فاعله الضمير العائد إلى المالك، والضمير في قوله «به» يرجع إلى الإذن. يعني لو اعترف المالك بأنّه أذن له في التصرّف في العين، لكن أنكر الإجارة لم يضمن المتصرّف في العين.

(٢) عطف على قوله في السابق «و كان المنكر المالك». يعني إذا كان النزاع بعد استيفاء شيء من المنافع أو جميعها و كان المنكر نفس المتصرّف و حلف تجب عليه أُجرة المثل.

(٣) بالنصب، خبر «كان» و اسمه قوله «المنكر» بالرفع.

(٤) أي وجب على المنكر المتصرّف أُجرة المثل.

(٥) اسم «كانت» الضمير العائد إلى أُجرة المثل. يعني لو كانت أزيد ممّا يدّعي المالك من الأُجرة المسمّاة لم يجز للمتصرّف مطالبة الزائد عمّا يدّعيه المالک.

(٦) أي لايجوز للمتصرّف أن يطالب بالزائد على المسمّى بزعم المالک في صورة دفعه إلى المالك، لأنّ المتصرّف يعترف باستحقاق المالك الزائدَ من المسمّى. والضمير في قوله «له» يرجع إلى المتصرّف و في قوله «به» يرجع إلى الأزيد من المسمّى.

(٧) اسم «كان» و أيضاً فاعل قوله «دفعه» هو الضمير الراجع إلى المتصرّف، و ضمير المفعول يرجع إلى الأزيد من المسمّى.

(٨) أي لاعتراف المتصرّف باستحقاق المالك للأزيد.

و وجب عليه[١] دفعه إن لم يكن دفعه، و ليس للمالك قبضه[٢]، لاعترافه بأنّه لايستحقّ أزيد من المسمّى، وإن زاد المسمّى[٣] عن أُجرة المثل كان للمنكر[٤] المطالبة بالزائد، إن كان[٥] دفعه، و سقط[٦] إن لم يكن، والعين ليست مضمونة عليه[٧] هنا، لاعتراف المالك بكونها[٨] أمانة بالإجارة.

(و لو اختلفا[٩] في قدر الشيء[١٠] المستأجَر) ـ بفتح الجيم و هو العين المستأجرة ـ بأن قال[١١]: ....

---

(١) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى المتصرّف و في قوله «دفعه» يرجع الى الأزيد، و كذا في قوله «إن لم يكن دفعه».

(٢) أي لايجوز للمالك قبض الأزيد من المسمّى، لأنّه يعترف بأنّه لايستحقّ الأزيد من المسمّى.

(٣) بأن كان المسمّى مائةً و أُجرة المثل خمسين، والحال أنّه دفع المتصرّف إلى المالك المائة فإذاً يجوز للمتصرّف مطالبة المالك بالزائد.

(٤) المراد من المنكر هو المتصرّف في الفرض.

(٤) اسم «كان» الضمير العائد إلى المتصرّف، والضمير في «دفعه» يرجع إلى الزائد.

(٦) أي سقط الأزيد عن عهدة المتصرّف إن لم يكن دفعه.

(٧) يعني أنّ المتصرّف لايضمن العين في صورة اعتراف المالك بالإجارة و إنكار المتصرّف لها.

(٨) فإنّ المالك يعترف بكون العين أمانة مالكيّة في يد المتصرّف بالإجارة.

(٩) فاعله ضمير التثنية العائد إلى الموجر والمستأجر.

(١٠) كما إذا اختلفا في كون العين المستأجرة هي الدار أو البيت.

(١١) فاعله الضمير العائد إلى الموجر و هو المالك.

آجرتك البيت[١] بمائة، فقال: بل الدار أجمع بها[٢] (حلف النافي[٣])، لأصالة عدم وقوع الإجارة على ما زاد عمّا اتّفقا عليه[٤]. و قيل: يتحالفان و تبطل الإجارة، لأنّ كلّاً منهما[٥] مدّعٍ و منكر.

(و في[٦] ردّ العين حلف المالك)، لأصالة عدمه[٧]، و المستأجر[٨] قبض لمصلحة نفسه فلايقبل قوله[٩] فيه مع مخالفته[١٠] للأصل.

---

(١) البيت: المسكن، ج بيوت، أبيات، و جج بيوتات، أبابيت (أقرب الموارد) و (المنجد). و المراد منه هنا غرفة من غرف الدار.

(٢) الدار مؤنّثة، و قد تذكّر، ج دور، ديار، أدور، أدورة، دورات: المحلّ، و المسكن (المنجد). و الضمير في قوله «بها» يرجع إلى المائة.

(٣) أي حلف نافي القدر الزائد.

(٤) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى «ما» الموصولة في قوله «عمّا اتّفقا عليه».

(٥) الضمير في قوله «منهما» يرجع إلى الموجر و المستأجر. فإذا كان كلّ منهما مدّعياً و منكراً يتحالفان.

(٦) عطف على قوله «في قدر الشيء». يعني لو اختلفا في ردّ العين المستأجرة ـ كما إذا كانت دابّة فادّعى المستأجر ردّها إلى المالك و أنكره المالك ـ حلف المالك و يقدّم قوله.

(٧) الضمير في قوله «عدمه» يرجع إلى الردّ.

(٨) الواو للحاليّة. يعني و الحال أنّ المستأجر قبض لمصلحة نفسه، فلو كان قبض لمصلحة المالك ـ كما في الوديعة ـ سمع قوله في ردّ العين.

(٩) الضمير في قوله «قوله» يرجع إلى المستأجر، و في قوله «فيه» يرجع إلى الردّ.

(١٠) أي مع مخالفة قول المستأجر للأصل. و المراد منه هو أصالة عدم الردّ.

(و في هلاك[١] المتاع المستأجر عليه حلف الأجير)، لأنّه[٢] أمين، ولإمكان صدقه[٣] فيه، فلو لم يقبل قوله فيه[٤] لزم تخليده في الحبس، و لا فرق بين دعواه[٥] تلفه بأمر ظاهر كالغَرَق، أو خفيّ كالسَّرَق[٦].

(و في كيفيّة[٧] الإذن) في الفعل (كالقباء[٨]، و القميص[٩])، بأن قطعه[١٠] الخيّاط قباءً فقال المالك: ....

---

(١) عطف على قوله «في قدر الشيء». يعني لو اختلف المالك و الاجير في تلف المتاع المستأجَر عليه ـ بأن قال الأجير: تلفت العين و أنكره المالك ـ حلف الأجير.

(٢) أي لأنّ الأجير أمين بالنسبة إلى المتاع و لأنّه يمكن صدقه فيما يدّعيه من الهلاك، فلو لم يقبل قوله لزم أن يخلّد في الحبس.

(٣) أي لإمكان صدق الأجير. و الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى الهلاك.

(٤) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى الهلاك و في «تخليده» يرجع إلى الأجير.

(٥) أي لا فرق بين أن يدّعي الأجير هلاك المتاع بأمر ظاهر أو خفيّ.

(٦) فإنّ السَّرَق سبب خفيّ، لأنّ السرقة لا تتحقّق إلّا في الخفاء.

(٧) أي لو اختلفا في كيفيّة الإذن في الفعل المتعلّق به الإجارةُ حلف المالك.

(٨) القباء ـ بالفتح ـ: ثوب يلبس فوق الثياب، و قيل: يلبس فوق القميص.

(٩) القميص: ما يلبس على الجلد، و قيل: لا يكون إلّا من قطن و أمّا من صوف فلا. يذكّر و يؤنّث. و قيل: الدرع ما جيبه إلى الصدر و القميص ما شقّه إلى المنكب، ج قمص و أقمصة و قمصان (أقرب الموارد).

(١٠) الضمير في قوله «قطعه» يرجع إلى القماش المفهوم من المقام، و فاعله قوله «الخيّاط».

أمرتك بقطعه[١] قميصاً (حلف المالك)، لأنّه منكر لما يدّعيه الخيّاط من التصرّف في ماله، والأصل[٢] عدم ما يدّعيه الخيّاط من الإذن، و لقبول[٣] قول المالك في أصل الإذن، وكذا في صفته[٤]، لأنّ مرجع هذا النزاع إلى الإذن على وجه[٥] مخصوص.

و قيل: يحلف الخيّاط[٦]، لدعوى المالك عليه ما يوجب الأرش، والأصل عدمه[٧].

و على المختار[٨] إذا حلف المالك يثبت على الخيّاط ....

---

(١) أي يدّعي المالك أمره بقطع القماش قميصاً.

و قد استدلّ الشارح رحمه الله على تقدّم قول المالك بالحلف بثلاثة أُمور:

أ: بأنّه منكر.

ب: بأنّ الأصل عدم ما يدّعيه الخيّاط.

ج: بقبول قول المالك في أصل الإذن.

(٢) هذا هو الدليل الثاني لتقدّم قول المالک بالحلف.

(٣) هذا هو الدليل الثالث للتقدّم المذكور في الهامش السابق.

(٤) أي و كذا يقبل قول المالك في صفة الإذن.

(٥) كأنّ المالك ينكر الإذن على وجه و يعترف به على وجه مخصوص و هو القطع قميصاً لا كيفما اتّفق.

(٦) يعني قال بعض بتقدّم قول الخيّاط بالحلف، لأنّه منكر لما يدّعيه المالك عليه من النقص الموجب للأرش.

(٧) الضمير في قوله «عدمه» يرجع إلى الأرش.

(٨) أي على القول الذي اختاره الشارح رحمه الله، و هو حلف المالك في المسألة.

أرش[١] الثوب ما بين كونه مقطوعاً قميصاً[٢] و قباءً و لا أُجرة له على عمله[٣].

و ليس له[٤] فتقه ليرفع ما أحدثه من العمل إن كانت الخيوط للمالك، إذ لا عين له[٥] ينزعها، و العمل ليس بعين و قد صدر[٦] عدواناً ظاهراً. و لو كانت الخيوط للخيّاط فالأقوى أنّ له نزعها[٧] كالمغصوب[٨].

---

(١) فاعل قوله «يثبت». يعني إذا قدّم قول المالك بالحلف يحكم على الخيّاط بأداء الأرش إلى المالك.

(٢) أي النقص الحاصل من قطع الثوب قميصاً و قباءً، فلو كان قيمته مقطوعاً قباءً مائةً و قميصاً خمسين وجب على الخيّاط أن يؤدّي إلى المالك خمسين.

(٣) أي لا أُجرة للخيّاط في مقابل قطعه الثوب قباءً، لأنّ المالك لم يأمره به على الفرض.

(٤) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الخيّاط، و في قوله «فتقه» يرجع إلى الثوب. يعني لا يجوز للأجير أن يفتق القباء الذي خاطه في فرض كون الخيوط للمالك.

(٥) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الخيّاط، و في قوله «ينزعها» يرجع إلى العين. يعني إذا كانت الخيوط للمالك فلا يجوز للخيّاط أن يفتق القباء، لعدم وجود عين تتعلّق به.

(٦) أي العمل الصادر عن الخيّاط إنّما صدر عدواناً و بلا إذن من المالك فلا احترام له.

(٧) يعني أنّ الأقوى في صورة كون الخيوط في القباء متعلّقة بالخيّاط جواز نزع الخيوط.

(٨) أي الخيوط في القباء، كالخيوط التي تكون في ثوب مغصوبة فيجوز نزعها للمالك.

و وجه المنع[١] استلزامه التصرّف في مال الغير، و لو طلب المالك أن يشدّ في طرف كلّ خيط منها[٢] خيطاً لتصير خيوطه[٣] في موضع خيوط الخيّاط إذا سلّها[٤] لم يجب إجابته، لأنّه[٥] تصرّف في مال الغير يتوقّف على إذنه، كما لايجب عليه[٦] القبول لو بذل له المالك قيمة الخيوط.

(و في قدر[٧] الأُجرة حلف ....

---

(١) أي وجه منع نزع الخيوط من القباء استلزامه التصرّفَ في مال الغير الذي لايجوز بلاإذن منه.

(٢) الضمير في قوله «منها» يرجع إلى الخيوط التي وقعت في القباء. يعني إذا جاز للخيّاط نزع خيوطه من القباء فلو طلب المالك أن يشدّ في طرف كلّ خيط منها خيطاً للمالك لئلاّ ينحلّ صورة القباء لم يجب على الخيّاط القبول.

(٣) الضمير في قوله «خيوطه» يرجع إلى المالك.

(٤) الضمير في قوله «سلّها» يرجع إلى الخيوط.

سلّ الشيء من الشيء، سلاًّ: انتزعه و أخرجه في رفق كسلّ السيف من الغمد (أقرب الموارد).

(٥) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى الشدّ. فإنّ الشدّ المذكور تصرّف في الخيوط المتعلّقة بالخيّاط فلايجوز التصرّف فيها إلّا بإذنه.

(٦) أي لايجب على الخيّاط قبول قيمة خيوطه الواقعة في القباء المبذولة من قبل المالك.

(٧) أي لو اختلفا في مقدار الأُجرة ـ بأن قال الأجير: إنّها مائة، و قال المستأجر: إنّها خمسون ـ حلف المستأجر.

المستأجر[1])، لأصالة عدم الزائد. و قيل: يتحالفان كما لو اختلفا في قدر المستأجَر[2]، لأنّ كلّاً منهما مدّعٍ و منكر. و هو[3] ضعيف، لاتّفاقهما على وقوع العقد، و مقدار العين، و المدّة، و إنّما تخالفا[4] على القدر الزائد عمّا يتّفقان عليه فيحلف منكره[5].

---

(١) المراد من «المستأجر» هنا هو الذي استأجر الأجير أو العين المستأجرة.

(٢) يعني كما قيل بالتحالف في النزاع في مقدار العين المستأجرة فكذا يقال به هنا، أي في النزاع في قدر الأُجرة.

(٣) أي القول بالتحالف ضعيف.

(٤) أي حصل الاختلاف بينهما في القدر الزائد عمّا يتّفقان عليه.

(٥) الضمير في قوله «منكره» يرجع إلى الزائد.

* * *

كتاب

الوكالة

كتاب الوكالة[1]

بفتح الواو و كسرها (و هي[2] استنابة[3] في التصرّف). . . . .

كتاب الوكالة

عقد الوكالة

(١) الوَكالَة، و الوِكالَة اسم من التوكيل، بمعنى التفويض و الاعتماد، ج وَكالات.

الوكيل: فعيل بمعنى المفعول، لأنّه موكول إليه، و يكون بمعنى الفاعل إذا كان بمعنى الحافظ، و وصف به الله تعالى و منه: ﴿حسبنا الله و نعم الوكيل﴾ و قيل: هو هنا بمعنى الكافي (أقرب الموارد).

وَكَلَ، يَكِلُ، وَكْلاً: استسلم إليه، و ـ إليه الأمرَ وَكْلاً و وُكُولاً: سلّمه و تركه و فوّضه إليه (أقرب الموارد).

لا يخفى أنّ هذا معنى الوكالة لغةً. أمّا اصطلاحاً فمعناه ـ كما قال المصنّف رحمه الله ـ هي «استنابة في التصرّف» و أضاف إليه الشارح رحمه الله قوله «بالذات»، لما سيذكره.

(٢) الضمير في قوله «و هي» يرجع إلى الوكالة.

(٣) أي الوكالة في الاصطلاح هي أخذ النائب في التصرّف بالذات.

←

بالذات[١]، لئلّا يرد[٢] الاستنابة في نحو القراض[٣]، و المزارعة[٤]، و المساقاة. و خرج بقيد الاستنابة[٥] الوصيّة بالتصرّف، فإنّها[٦] إحداث ولاية، لا استنابة، و بالتصرّف[٧] الوديعة، فإنّها[٨] استنابة في

← ▣ أقول: قد استشكل في أخذ الاستنابة في تعريف الوكالة، انظر الحاشية المنقولة ذيلاً:

من حواشي الكتاب: و في أخذ الاستنابة في تعريف الوكالة نظر، لأنّ الوكالة من جملة العقود يقتضي الإيجاب و القبول، و الاستنابة لاتصلح لهما، بل هي للإيجاب، فلايصحّ التعريف بها إلّا أن يكون المراد تعريفاً لفظيّاً كما سبق في الوديعة تفصيله.

(١) الجارّ و المجرور يتعلّقان بقوله «استنابة». يعني أنّ المقصود الأصليّ و الأوّليّ من الوكالة هو الاستنابة في التصرّف، ليخرج به الاستنابة في التصرّف التي لاتكون مقصودةً بالذات، بل بالغرض كما مثّل له بالقراض و غيره.

(٢) أي لئلّا يرد في التعريف الاستنابات الحاصلة بالعرض في الأمثلة المذكورة.

(٣) المراد من «القراض» هو المضاربة التي تقدّم التفصيل فيها و التوضيح لها في كتابها.

(٤) و كذا الاستنابة الحاصلة في نحو المزارعة و المساقاة بالعرض و الحال أنّ المقصود الأصليّ منهما تحصيل الحصّة الحاصلة فيهما.

(٥) يعني خرج بأخذ قيد الاستنابة في تعريف الوكالة الوصيّة بالتصرّف.

▣ أقول: لايخفى أنّ التعريف يكون جامعاً للأفراد و مانعاً من الأغيار، ففي إتيان القيود إخراج الأغيار من تعريف الوكالة كما سيفصّل ذلك.

(٦) يعني أنّ الوصية إيجاد ولاية للوصيّ، و ليست استنابة عن جانب الموصي.

(٧) أي خرج بقيد التصرّف في قوله «استنابة في التصرّف» الوديعة.

(٨) فإنّ الوديعة هي أخذ النائب لحفظ الأمانة لا للتصرّف فيها.

الحفظ خاصّة، و تفتقر[١] إلى إيجاب و قبول، لأنّها[٢] من جملة العقود و إن كانت جائزة.

(و إيجابها وكّلتك[٣]، أو استنبتك[٤])، أو ما شاكله[٥] من الألفاظ الدالّة على الاستنابة في التصرّف، وإن لم تكن على نهج الألفاظ المعتبرة[٦] في العقود، (أو الاستيجاب[٧]) والإيجاب[٨] كقوله[٩]: وكّلني في كذا، فيقول[١٠]: وكّلتك، (أو الأمر[١١] بالبيع، و الشراء)، كما دلّ عليه[١٢] قول النبيّ صلى الله عليه و آله لعروة البارقيّ: «اشتر[١٣] لنا شاةً».

---

(١) فاعله الضمير العائد إلى الوكالة.

(٢) الضمير في قوله «لأنّها» يرجع إلى الوكالة. يعني أنّها من قبيل العقود المحتاجة إلى الإيجاب و القبول، لكنّها من العقود الجائزة.

(٣) فاعله ضمير المتكلّم، و هو الموكِّل.

(٤) أي أخذتك نائباً في التصرّف.

(٥) مثل فوّضتك التصرّف، جعلتك وكيلاً و غيرهما.

(٦) مثل الصيغ المشتملة على العربيّة و الماضويّة.

(٧) أي طلب الإيجاب من الوكيل بأن يقول: وكّلني.

(٨) أي الإيجاب من الموكّل بعد استيجاب الوكيل.

(٩) الضمير في قوله «كقوله» يرجع إلى الوكيل.

(١٠) فاعله الضمير العائد إلى الموكّل.

(١١) أي إيجابها قد يتحقّق بأمر الموكِّل ببيع شيء للموكّل أو بشرائه.

(١٢) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى كون الأمر بالبيع و الشراء إيجاباً.

(١٣) هذا قول النبيّ صلى الله عليه و آله لعروة البارقيّ و هو رجل أمره النبيّ صلى الله عليه و آله بشراء شاةٍ.

(و قبولها[١] قوليّ) كقبلت، و رضيت، و ما أشبهه، (و فعليّ[٢]) كفعله[٣] ما أمره[٤] بفعله، (و لا يشترط فيه) أي في القبول (الفوريّة[٥])، بل يجوز تراخيه[٦] عن الإيجاب وإن طالت المدّة[٧]، (فإنّ[٨] الغائب يوكّل) و القبول متأخّر، و كان جواز[٩] توكيل الغائب موضع وفاق، فلذا جعله[١٠] شاهداً على الجواز، و إلّا فهو[١١] فرع المدّعى.

---

(١) أي قبول الوكالة قد يكون بالقول كالأمثلة المذكورة.

(٢) عطف على قوله «قوليّ». يعني أنّ قبول إيجاب الوكالة يتحقّق إمّا بالقول أو بالفعل.

(٣) الضمير في قوله «كفعله» يرجع إلى الوكيل. هذا مثال القبول الفعليّ.

(٤) الضمير الملفوظ في قوله «أمره» يرجع إلى الوكيل، و في قوله «بفعله» يرجع إلى «ما» الموصولة.

(٥) بالرفع،نائب الفاعل لقوله«لا يشترط». يعني لا يلزم فوريّة القبول بعد الإيجاب.

(٦) الضمير في قوله «تراخيه» يرجع إلى القبول.

(٧) أي و إن طالت مدّة تراخي القبول عن الإيجاب.

(٨) كأنّ هذا دليل جواز تراخي قبول الوكالة عن إيجابها، و هو أنّه لو لم يكن التراخي جائزاً لم يجز توكيل الغائب.

(٩) هذا دفع دخل بأنّ جواز توكيل الغائب موقوف على جواز تراخي القبول عن الإيجاب، فالاستدلال به لا يخلو عن دور. فأجاب بقوله «و كان جواز توكيل الغائب موضع وفاق»، فلا يلزم الدور.

(١٠) الضمير في قوله «جعله» يرجع إلى جواز توكيل الغائب.

(١١) أي جواز توكيل الغائب متفرّع على جواز تأخير القبول عن الإيجاب في عقد الوكالة.

(و يشترط فيها[١] التنجيز)، فلو عُلِّقت على شرط[٢] متوقّع كقدوم المسافر، أو صفة[٣] مترقّبة كطلوع الشمس لم يصحّ[٤].

و في صحّة التصرّف[٥] بعد حصول الشرط، أو الصفة بالإذن[٦] الضمنيّ قولان منشأهما كون[٧] الفاسد بمثل ذلك إنّما هو[٨] العقد، أمّا الإذن الذي هو مجرّد إباحة تصرّف فلا[٩]، كما لو شرط في الوكالة عوضاً مجهولاً فقال: بع كذا على أنّ لك العشر[١٠] من ثمنه فتفسد الوكالة دون الإذن[١١]، و لأنّ الوكالة[١٢] أخصّ من مطلق الإذن، و عدم

---

(١) أي يشترط في صيغة الوكالة التنجيز، فلايصحّ تعليقها على شرط و لا على صفة.

(٢) الشرط هو الذي يحتمل الحصول و العدم كقدوم المسافر.

(٣) الصفة هي أمر متوقّع الحصول كطلوع الشمس و انقضاء الشهر.

(٤) جواب قوله «فلو علّقت».

(٥) أي في جواز تصرّف الوكيل بعد حصول الصفة أو الشرط المعلّق عليه الوكالة الفاسدة بهذا التعليق قولان.

(٦) أي بسبب الإذن الذي وجد في ضمن الوكالة الفاسدة بالتعليق في الصيغة.

(٧) هذا دليل القول بجواز تصرّف الوكيل بعد حصول الشرط أو الصفة.

(٨) أي إنّما الفاسد هو نفس عقد الوكالة، لا الإذن الذي هو إباحة التصرّف خاصّةً.

(٩) أي فلايفسد الإذن المذكور.

(١٠) فإنّ العشر من ثمن المبيع مجهول، لعدم العلم بالثمن قبل البيع، فتسري الجهالة إلى العشر المذكور الذي هو العوض.

(١١) فإنّ في الفرض المذكور هو الوكالة، لا الإذن.

(١٢) هذا دليل ثانٍ لصحّة التصرّف في المسألة المبحوث عنها.

الأخصّ[١] أعمّ[٢] من عدم الأعمّ، و أنّ[٣] الوكالة ليست أمراً زائداً على الإذن، و ما يزيد عنه[٤] ـ من مثل الجعل ـ أمر زائد عليها[٥]، لصحّتها بدونه، فلايعقل فسادها[٦] مع صحّته.

(و يصحّ تعليق التصرّف[٧]) مع تنجيز الوكالة، بأن يقول: وكّلتك في

---

(١) المراد من «الأخصّ» هو الوكالة. فإنّ عدم الوكالة لا يقتضي عدم الإذن أيضاً.

(٢) خبر قوله «عدم الأخصّ». يعني أنّ عدم الأخصّ يكون أعمّ من عدم الأعمّ، بمعنى أنّه لاتلازم بين عدم الأخصّ و عدم الأعمّ.

▣ أقول: إنّ الإنسان أخصّ بالنسبة إلى الحيوان، فلذا عدم الإنسان في موضع لايلازم عدم الحيوان أيضاً في ذلك الموضع، بل يمكن وجود الحيوان في ضمن بقر و غيره، ففيما نحن فيه أيضاً الإذن في ضمن الوكالة أخصّ من مطلق الإذن. فعدم الإذن الأخصّ في الوكالة لبطلانها لايلازم عدم الإذن الأعمّ.

(٣) هذا دليل القول الثاني من القولين ببيان أنّ الوكالة حقيقةً هي الإذن في التصرّف، فإذا بطلت لايبقى للإذن مجال.

(٤) الضمير في قوله «عنه» يرجع إلى الإذن. يعني أنّ حقيقة الوكالة ليست إلّا الإذن في التصرّف، و مازاد على الإذن ـ من أُجرة الوكيل و غير ذلك ـ هو أمر زائد على حقيقة الوكالة.

(٥) الضميران في قوله «عليها، لصحّتها» يرجعان إلى الوكالة، و الضمير في قوله «بدونه» يرجع إلى «ما» في قوله «ما يزيد عنه»، و هو الجعل هنا.

(٦) أي لايعقل فساد الوكالة مع صحّة الإذن. و الضمير في قوله «فسادها» يرجع إلى الوكالة، و في قوله «صحّته» يرجع إلى الإذن.

(٧) أي يصحّ أن يعلّق تصرّف الوكيل على شرط مع كون عقد الوكالة منجّزاً.

كذا، و لاتتصرّف إلاّ بعد شهر، لأنّه[١] بمعنى اشتراط أمر سائغ زائد على أصلها[٢] الجامع لشرائطها التي من جملتها التنجيز و إن كان في معنى التعليق، لأنّ العقود المتلقّاة[٣] من الشارع منوطة بضوابط فلاتقع بدونها[٤] وإن أفاد[٥] فائدتها.

(و هي[٦] جائزة من الطرفين[٧])، فلكلّ منهما[٨] إبطالها[٩] في حضور الآخر و غيبته[١٠]، لكن إن عزل الوكيل نفسه بطلت[١١] مطلقاً[١٢]،

(١) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى تعليق التصرّف.
(٢) أي على أصل الوكالة. و الحال أنّ صيغة الوكالة في الفرض جامعة للشرائط اللازمة التي منها التنجيز.
(٣) أي صيغ العقود متلقّاة من الشارع.
(٤) أي فلاتقع العقود بلاضوابط معيّنة من قبل الشارع.
(٥) فاعله الضمير العائد إلى العقود، والضمير في قوله «فائدتها» يرجع إلى الضوابط.

أحكام الوكالة

(٦) أي الوكالة من العقود الجائزة.
(٧) من الموجب و القابل.
(٨) أي الطرفين و هما: الموكّل و الوكيل.
(٩) الضمير في قوله «إبطالها» يرجع إلى الوكالة.
(١٠) أي و في غيبة الآخر.
(١١) أي بطلت الوكالة بعزل الوكيل نفسه.
(١٢) سواء علم الموكّل عزل الوكيل نفسه أم لا.

(و لو عزله[١]) الموكّل (اشترط علمه[٢]) بالعزل، فلاينعزل[٣] بدونه في أصحّ الأقوال.

و المراد بالعلم هنا بلوغه [٤] الخبر بقول من يقبل خبره، وإن كان عدلاً واحداً، لصحيحة[٥] هشام بن سالم عن الصادق عليه السلام، و لا عبرة

---

(١) ضمير المفعول يرجع إلى الوكيل.

(٢) الضمير في قوله «علمه» يرجع إلى الوكيل.

(٣) يعني لاينعزل الوكيل بدون علمه بعزل الموكّل. والضمير في قوله «بدونه» يرجع إلى علم الوكيل.

(٤) الضمير في قوله «بلوغه» يرجع إلى الوكيل. يعني أنّ المراد من علم الوكيل بالعزل هو بلوغ خبر العزل إليه بواسطة شخص يقبل قوله ـ و هو العادل ـ و لو كان واحداً.

(٥) و هي منقولة في كتاب الوسائل:

محمّد بن عليّ بن الحسين بإسناده عن هشام بن سالم، عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل وكّل آخر على وكالة في أمر من الأُمور و أشهد له بذلك شاهدين، فقام الوكيل فخرج لإمضاء الأمر فقال: اشهدوا أنّي قد عزلت فلاناً عن الوكالة، فقال: إن كان الوكيل أمضى الأمر الذي وكّل فيه قبل العزل فإنّ الأمر واقع ماضٍ على ما أمضاه الوكيل، كره الموكّل أم رضي. قلت: فإنّ الوكيل أمضى الأمر قبل أن يعلم (أن يعزل ـخ ل) العزل، أو يبلغه أنّه قد عزل عن الوكالة فالأمر على ما أمضاه؟ قال: نعم. قلت له: فإن بلغه العزل قبل أن يمضي الأمر، ثمّ ذهب حتّى أمضاه لم يكن ذلك بشيء؟ قال: نعم، إنّ الوكيل إذا وكّل ثمّ قام عن المجلس فأمره ماضٍ أبداً، و الوكالة ثابتة حتّى يبلغه العزل عن الوكالة بثقة يبلغه

←

بخبر غيره[١] وإن تعدّد، مالم يحصل به[٢] العلم، أو الظنّ المتآخم له، (و لايكفي) في انعزاله[٣] (الإشهاد) من الموكِّل على عزله على الأقوى، للخبر[٤] السابق، خلافاً للشيخ و جماعة.

(و) حيث كانت[٥] جائزة (تبطل بالموت، والجنون، و الإغماء[٦]) من كلّ واحد منهما[٧]، سواء طال زمان الإغماء أم قصر، و سواء أطبق[٨] الجنون أم كان أدواراً، و سواء علم الموكِّل بعروض المبطل أم

← أو يشافهه (أو يشافهه ـخ ل) بالعزل عن الوكالة (الوسائل: ج ١٣ ص ٢٨٦ ب ٢ من كتاب الوكالة ح ١).

▣ أقول: فالرواية دالّة على كفاية إخبار الثقة بعزل الوكيل.

(١) الضمير في قوله «غيره» يرجع إلى العدل.

(٢) أي مالم يحصل بخبر غير العادل العلم بالعزل أو الظنّ القريب من العلم.

(٣) أي لايكفي في انعزال الوكيل إشهاد الموكّل على عزله.

(٤) أي للخبر السابق آنفاً في هامش ٥ من الصفحة السابقة.

(٥) اسم «كانت» الضمير العائد إلى الوكالة، و كذا فاعل قوله «تبطل» الضمير العائد إلى الوكالة. يعني و لكون الوكالة من العقود الجائزة تبطل بعروض ما ذكر من الأُمور.

(٦) غُمِيَ و أُغمِيَ و إغماءً على المريض غَمياً: عرض له ما أفقده الحسّ، فهو مغميٌّ و مغمىً عليه (المنجد).

(٧) الضمير في قوله «منهما» يرجع إلى الموكّل و الوكيل.

(٨) أي استمرّ الجنون، أو كان أدواريّاً بحيث يعرضه الجنون في وقت و يفيق في وقت آخر.

لم يعلم، (و بالحَجْر[١] على الموكّل فيما وكِّل فيه[٢]) بالسفه، و الفلس، لأنّ منعه[٣] من مباشرة الفعل يقتضي منعه من التوكيل فيه[٤].

و في حكم الحَجْر طروّ الرقّ على الموكِّل بأن كان حربيّاً[٥] فاستُرقّ، و لو كان[٦] وكيلاً أصبح بمنزلة توكيل عبد الغير[٧].

(و لاتبطل[٨] بالنوم و لو تطاول[٩])، لبقاء أهليّة التصرّف[١٠] (مالم يؤدّ إلى الإغماء[١١]) فتبطل[١٢] من حيث الإغماء، لا من حيث النوم. و

---

(١) عطف على قوله «بالموت». يعني تبطل الوكالة بصيرورة الموكّل محجوراً عليه في التصرّف في متعلّق الوكالة، كما إذا وكّل في بيع داره ثمّ حكم الحاكم بمنع تصرّف الموكّل فيها بسبب عروض السفه، أو الفلس.

(٢) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى «ما» الموصولة.

(٣) الضميران في قوليه «لأنّ منعه» و «يقتضي منعه» يرجعان إلى الموكّل.

(٤) أي في الفعل الذي منع من التصرّف فيه.

(٥) كما إذا كان الموكّل كافراً حربيّاً فأخذ بيده المسلم في الحرب و جعله رقّاً له، لأنّ المسلم إذا تسلّط على الكافر في الحرب يجوز له أن يسترقّه.

(٦) اسم «كان» الضمير العائد إلى من طرأه الرقّ.

(٧) فإنّ توكيل عبد الغير لايجوز إلّا بإذنه.

(٨) أي لاتبطل الوكالة بسبب النوم.

(٩) أي و لو طال النوم.

(١٠) فإنّ النوم لايوجب المنع من أهليّة التصرّف.

(١١) أي مالم يؤدّ تطاول النوم في الموكّل و الوكيل إلى الإغماء.

(١٢) فلو انجرّ تطاول النوم إلى الإغماء بطلت الوكالة من حيث الإغماء لا النوم.

مثله[١] السكر، إلّا أن يشترط[٢] عدالته كوكيل الوكيل[٣] و الوليّ.

(و تبطل بفعل الموكّل ما[٤] تعلّقت به الوكالة) كما لو وكّله[٥] في بيع عبد ثمّ باعه. و في حكمه[٦] فعله ما ينافيها كعتقه.

(و إطلاق الوكالة في البيع يقتضي البيع بثمن المثل[٧])، إلّا بنقصان عنه[٨] يتسامح بمثله عادةً كدرهم في مائة[٩]، و إلّا[١٠] مع وجود باذل لأزيد منه، فلايجوز الاقتصار عليه[١١] حتّى لو باع بخيار لنفسه[١٢]

---

(١) أي و مثل النوم السكر العارض لهما في عدم بطلان الوكالة به.

(٢) بصيغة المجهول. يعني لاتبطل الوكالة بعروض السكر إلّا في الوكالة التي يشترط فيها عدالة الوكيل كالمثالين المذكورين في عبارة الشارح.

(٣) فإنّ الوكيل لايجوز له توكيل الفاسق، و كذا الوليّ لايجوز له توكيل الفاسق.

(٤) مفعول قوله «بفعل الموكّل».

(٥) أي كما لو وكّل رجلاً في بيع عبد ثمّ باعه نفس الموكّل.

(٦) الضمير في قوله «حكمه» يرجع إلى فعل الموكِّل. يعني في حكم فعله ما تعلّقت به الوكالة في بطلان الوكالة فعل الموكِّل ما ينافي الوكالة، كعتق العبد الذي وكّله في بيعه.

(٧) يعني إذا أطلق الموكِّل البيع من حيث الثمن، فهو يقتضي البيع بثمن أمثال المبيع.

(٨) بأن ينقص عن ثمن المثل بمقدار يتسامح به كواحد في ألف.

(٩) أي كدرهم واحد في مائة درهم.

(١٠) عطف على قوله «إلّا بنقصان». يعني لايجوز البيع بثمن المثل في صورة وجود باذل لأزيد من ثمن المثل.

(١١) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى ثمن المثل.

(١٢) بأن يجعل الوكيل خيار الفسخ لنفسه في عقد البيع إلى عشرة أيّام ثمّ يجد

←

فوجد في مدّة الخيار باذلاً للزيادة وجب عليه الفسخ إن تناولت وكالته له[١]، إلّا أن يعيّن[٢] له قدراً فلايجب[٣] تحصيل الزائد وإن بذل[٤] (حالّاً[٥])، فلايجوز بالمؤجّل مطلقاً[٦] (بنقد[٧] البلد)، فإن اتّحد[٨] تعيّن، وإن تعدّد باع بالأغلب[٩]، فإن تساوت النقود باع بالأنفع[١٠] للموكّل، فإن استوت نفعاً تخيّر، (وكذا[١١]) التوكيل (في الشراء) يقتضيه بثمن المثل حالّاً بنقد البلد.

(ولو خالف[١٢]) ما اقتضاه الإطلاق، أو التنصيص (ففضوليّ)

← مشترياً يشتري بأزيد ممّا باعه، فإذاً يجب على الوكيل فسخ البيع.

(١) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الفسخ.

(٢) فاعله الضمير العائد إلى الموكّل.

(٣) أي لايجب على الوكيل تحصيل الأزيد ممّا عيّنه الموكّل من الثمن.

(٤) بصيغة المجهول، أي وإن وُجِدَ من يبذل الأزيد ممّا عيّنه الموكّل.

(٥) منصوب على الحاليّة لثمن المثل. يعني إطلاق الوكالة يقتضي البيع بثمن حالّ، فلايجوز بيعه نسيئةً.

(٦) سواء زاد على ثمن المثل أم لا.

(٧) أي بالنقد الرائج في البلد.

(٨) يعني لو كان نقد البلد واحداً باع به معيّناً.

(٩) يعني يبيع بالنقد الأغلب في البلد.

(١٠) أي بالنقد الأنفع للموكّل.

(١١) يعني مثل التوكيل في البيع التوكيل في الشراء فيما يقتضيه من ثمن المثل حالّاً ونقد البلد.

(١٢) فاعله الضمير العائد إلى الوكيل. يعني لو خالف الوكيل في البيع أو الشراء ←

يتوقّف بيعه[١] و شراؤه على إجازه المالك.

(و إنّما تصحّ الوكالة فيما لا يتعلّق[٢] غرض الشارع بإيقاعه من مباشر بعينه كالعتق[٣]) فإنّ غرضه[٤] فيه فكّ الرقبة سواء أحدثه[٥] المالك أم غيره، (و الطلاق[٦])، فإنّ غرضه[٧] منه رفع الزوجيّة كذلك[٨]. و مثله[٩] النكاح، (و البيع)، و غيرهما[١٠] من العقود، و الإيقاعات[١١] (لا

← مقتضى إطلاق الوكالة مثل البيع أو الشراء بثمن المثل، أو خالف تنصيص الموكِّل مثل بيعه بما يخالف تصريح الموكِّل فهو فضوليّ.

(١) الضميران في قوله «بيعه و شراؤه» يرجعان إلى الوكيل.

(٢) يعني لاتصحّ الوكالة في الأعمال التي تعلّق غرض الشارع بمباشرة شخص المكلّف لها، مثل الصلاة و الصوم و غيرهما.

(٣) هذا مثال مالم يتعلّق غرض الشارع بمباشرة شخص المكلّف له.

(٤) الضمير في قوله «غرضه» يرجع إلى الشارع، و في قوله «فيه» يرجع إلى العتق.

(٥) أي سواء أحدث العتق شخص المالك أم غيره.

(٦) بالجرّ، معطوف على مدخول كاف التشبيه في قوله «كالعتق».

(٧) أي غرض الشارع من الطلاق ليس إلّا رفع الزوجيّة عن الزوج و الزوجة، سواء وقع من الزوج أو من غيره وكالةً عن الزوج.

(٨) أي بدون تعلّق غرض الشارع بإيقاعه من مباشر بعينه.

(٩) الضمير في قوله «مثله» يرجع إلى الطلاق. يعني أنّ النكاح و البيع أيضاً يكونان مثل الطلاق في عدم تعلّق غرض الشارع بمباشرة نفس المكلّف، بل يصحّان من الغير أيضاً.

(١٠) أي غير الطلاق و البيع.

(١١) الإيقاع ما لا يحتاج إلى القبول، بخلاف العقد المحتاج إلى القبول.

فيما[١] يتعلّق) غرضه[٢] بإيقاعه من مباشر بعينه[٣].

و مرجع[٤] معرفة غرضه في ذلك[٥] و عدمه إلى النقل[٦]، و لا قاعدة له[٧] لاتنخرم[٨]. فقد علم تعلّق غرضه[٩] بجملة من العبادات، لأنّ الغرض منها امتثال المكلّف ما أُمِرَ به و انقياده[١٠] و تذلّله بفعل المأمور به و لايحصل ذلك[١١] بدون المباشرة (كالطهارة[١٢])،

---

(١) أي لاتصحّ الوكالة فيما يتعلّق غرض الشارع بالإيقاع من مباشر خاصّ.

(٢) الضمير في قوله «غرضه» يرجع إلى الشارع.

(٣) أي من مباشر بشخصه، مثل الصلاة و الصوم اللذين لاتصحّ الوكالة فيهما.

(٤) أي الملاك في معرفة تعلّق غرض الشارع بالمباشرة و عدمه هو النقل و النصّ.

(٥) المشار إليه في قوله «ذلك» هو وقوع العمل بالمباشرة، و الضمير في قوله «عدمه» يرجع إلى «ذلک» أي الوقوع بالمباشرة.

(٦) أي النقل من الشارع.

(٧) الضمير في قوله «له» يرجع إلى معرفة غرض الشارع.

(٨) قوله «لاتنخرم» فاعله الضمير العائد إلى القاعدة. انخرم أنفه: انشقّت وَتَرَته، فهو أخرم (أقرب الموارد). يعني أنّه لاقاعدة مستحكمة لاتُنقض للتمسّک بها في المسألة المبحوث عنها.

(٩) الضمير في قوله «غرضه» يرجع إلى الشارع. يعني قد علم بأنّ غرض الشارع تعلّق بوقوع بعض الأفعال من شخص المكلّف بنفسه، مثل الأمثلة المذكورة من الطهارة و الصلاة.

(١٠) الضميران في قوله «انقياده و تذلّله» يرجعان إلى المكلّف.

(١١) المشار إليه في قوله «ذلك» هو الإمتثال و ما عطف عليه.

(١٢) هذا و ما يعطف عليه مثالان لقوله «لا فيما يتعلّق».

فليس له[١] الاستنابة فيها أجمع[٢]، وإن جاز في غسل الأعضاء و مسحها حيث يعجز[٣] عن مباشرتها، مع تولّيه[٤] النيّة، و مثل هذا[٥] لايعدّ توكيلاً حقيقيّاً، و من ثمّ يقع ممّن[٦] لايجوز توكيله كالمجنون، بل استعانة[٧] على إيصال المطهّر إلى العضو كيف اتّفق[٨].

(و الصلاة[٩] الواجبة في) حال (الحياة)،[١٠] فلايستناب فيها

---

(١) أي لايجوز للمكلّف أخذ النائب في الطهارة، و المراد منها: الغسل، و الوضوء، و التيمّم.

(٢) و إن جاز في بعض أجزاء الطهارة استنابة الغير، مثل غسل الأعضاء في الغسل و المسح في الوضوء لو عجز عن المباشرة.

(٣) فاعله الضمير العائد إلى المكلّف، و الضمير في قوله «مباشرتها» يرجع إلى الأعضاء.

(٤) أي جاز الاستنابة في غسل الأعضاء و مسحها بشرط تولّي شخص المكلّف نيّة الطهارة. و الضمير في قوله «تولّيه» يرجع إلى المكلّف.

(٥) المشار إليه في قوله «هذا» هو غسل الأعضاء و مسحها مع تولّي المكلّف نيّة الطهارة. فإنّ مثل هذا لايعدّ توكيلاً حقيقةً.

(٦) أي يصحّ الغسل و المسح من شخص لايصحّ توكيله مثل المجنون و الصبيّ.

(٧) يعني مباشرة الغير للغسل و المسح طلب الإعانة على إيصال المطهّر إلى الأعضاء.

(٨) فاعله الضمير العائد إلى قوله «إيصال المطهّر».

(٩) بالجرّ، عطف على مدخول كاف التشبيه في قوله «كالطهارة».

(١٠) أي لايجوز الاستنابة في الصلاة في حال حياة المكلّف. هذا احتراز من جوازها بعد الموت.

مطلقاً[١] إلّا ركعتا[٢] الطواف، حيث يجوز استنابة الحيّ في الحجّ[٣] الواجب، أو فيهما[٤] خاصّة على بعض الوجوه[٥].

واحترز بالواجبة[٦] عن المندوبة، فيصحّ الاستنابة فيها في الجملة[٧] كصلاة الطواف[٨] المندوب، أو في الحجّ[٩] المندوب وإن وجب، و صلاة[١٠] الزيارة.

---

(١) سواء عجز عن الصلاة في حال الحياة أم لا.

(٢) يعني يستثنى من الصلاة ركعتا الطواف في الحجّ و العمرة.

(٣) أي يجوز استنابة الحيّ في الحجّ الواجب عند العجز، و من أعماله ركعتا الطواف.

(٤) ضمير التثنية في قوله «فيهما» يرجع إلى ركعتي الطواف. يعني يجوز الاستنابة في نفس ركعتي الطواف فقط.

(٥) كما إذا عرض المانع من إتيان ركعتي الطواف فقط.

(٦) أي احترز المصنّف رحمه الله بقوله «والصلاة الواجبة» عن الصلاة المستحبّة، فإنّها يجوز استنابة الغير فيها.

(٧) أي لا في جميع المندوبات، بل في بعض منها.

(٨) أي يجوز الاستنابة في صلاة الطواف المندوب.

(٩) عطف على قوله «فيها». يعني تصحّ الاستنابة في الحجّ المندوب و إن وجب بعد الإحرام، لأنّه إذا أحرم بالحجّ يصير واجباً، و كذا صلاة الطواف تصير واجبة بعد الطواف في الحجّ المندوب.

(١٠) بالجرّ، عطف على مدخول «في» في قوله «فيها». يعني يجوز الاستنابة في صلاة الزيارة.

و في جواز الاستنابة في مطلق النوافل[١] وجه. و بالجملة[٢] فضبط متعلّق غرض الشارع في العبادات و غيرها يحتاج إلى تفصيل، و مستند نقليّ.

(و لابدّ من كمال المتعاقدين[٣]) بالبلوغ، و العقل[٤]، فلا يُوكِّل و لا يتوكّل الصبيّ، و المجنون[٥] مطلقاً[٦]، (و جواز[٧] تصرّف الموكِّل)، فلا يوكّل المحجور عليه فيما ليس له[٨] مباشرته. و خصّ[٩] الموكِّل،

---

(١) يعني في جواز الاستنابة في مطلق النوافل ـ مثل النوافل اليوميّة و الليليّة ـ وجه.

(٢) أي و ببيان أخصر و أوجز فالملاك في جواز الاستنابة في العبادات و غيرها هو نقل الشارع.

شروط الوكالة

(٣) يعني يجب كون الموكّل و الوكيل في الوكالة كاملين بالبلوغ و العقل.

(٤) فلا تصحّ وكالة الصبيّ و المجنون.

(٥) يعني أنّ الصبيّ و المجنون لا يكونان موكِّلين و لا وكيلين.

(٦) سواء أذن للصبيّ وليّه أم لا و سواء كان المجنون إطباقيّاً أم أدواريّاً.

(٧) بالجرّ، عطف على مدخول «من» في قوله «من كمال المتعاقدين». أي و لابدّ أيضاً في صحّة الوكالة من كون الموكّل جائز التصرّف في متعلّق الوكالة.

(٨) الضمير في قوله «له» يرجع إلى المحجور، و الضمير في قوله «مباشرته» يرجع إلى «ما» الموصولة.

(٩) فاعله الضمير العائد إلى المصنّف رحمه الله. يعني أنّ المصنّف خصّ الموكّل باشتراط جواز التصرّف، لجواز كون المحجور وكيلاً.

لجواز كون المحجور في الجملة[١] وكيلاً لغيره[٢] فيما حجر عليه[٣] فيه من التصرّف كالسفيه[٤]، و المفلّس[٥] مطلقاً[٦]، و العبد بإذن سيّده[٧].

(و تجوز الوكالة في الطلاق[٨] للحاضر) في مجلسه (كالغائب) على أصحّ القولين[٩]، لأنّ الطلاق قابل للنيابة، و إلّا لما صحّ[١٠] توكيل

---

(١) إشارة إلى جواز وكالة العبد المحجور بإذن المولى لا مطلقاً.

(٢) الضمير في قوله «لغيره» يرجع إلى المحجور.

(٣) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى المحجور، و في قوله «فيه» يرجع إلى «ما» الموصولة.

(٤) فإنّ السفيه محجور من التصرّف في أمواله، لكن يجوز للغير توكيله في البيع و الشراء و غيرهما.

(٥) فإنّ المفلّس المحجور من التصرّف في أمواله يجوز كونه وكيلاً عن الغير.

(٦) سواء في السفيه كونه مأذوناً من الوليّ في الوكالة أم لا. و سواء في المفلّس كونه مأذوناً من الغرماء أم لا.

(٧) أي يجوز وكالة العبد المحجور بشرط إذن سيّده.

باقي أحكام الوكالة

(٨) أي تجوز الوكالة في صيغة الطلاق للزوج الحاضر في مجلس الطلاق، كما يجوز للزوج الغائب.

(٩) يعني جواز الوكالة في الطلاق للحاضر مبنيّ على أصحّ القولين فيه، لأنّ القول الآخر عدم صحّة التوكيل فيه للزوج الحاضر.

(١٠) يعني لو لم يكن الطلاق قابلاً للنيابة لم يصحّ توكيل الغائب فيه، و الحال أنّه قابل لها فيجوز للحاضر أيضاً.

الغائب. و منع الشيخ من توكيل الحاضر فيه استناداً[١] إلى رواية ضعيفة السند قاصرة الدلالة.

(و لا يجوز للوكيل أن يوكّل[٢] إلّا مع الإذن[٣] صريحاً) و لو بالتعميم كاصنع[٤] ما شئت، (أو فحوىً كاتّساع متعلّقها[٥]) بحيث تدلّ القرائن على الإذن له[٦] فيه كالزراعة في أماكن متباعدة لا تقوم إلّا بمساعد.

---

(١) إنّ الشيخ الطوسيّ رحمه الله استند في المنع من توكيل الحاضر في الطلاق إلى رواية.
و الرواية منقولة في كتاب الوسائل:
محمّد بن يعقوب بإسناده عن زرارة عن أبي عبدالله عليه السلام قال: لا تجوز الوكالة في الطلاق (الوسائل: ج ١٥ ص ٣٣٤ ب ٣٩ من كتاب الطلاق ح ٥).

▣ قال صاحب الوسائل: حمله الشيخ على حضور الزوج و خصّ الأحاديث السابقة بالغائب، و يحتمل الحمل على التقيّة و على الإنكار دون الإخبار، و على الكراهة دون المنع...إلخ.

أقول: وجه ضعف سند الرواية وجود ابن سماعة فيها، فإنّه منسوب إلى الواقفيّة، و بعض رواة السند مجهول.

(٢) أي لا يجوز للوكيل في البيع أو الشراء أو غيرهما أن يوكّل الغير.

(٣) أي مع الإذن من الموكِّل بالصراحة لا بالقرائن.

(٤) مثال للتعميم الشامل لتوكيل الغير.

(٥) الضمير في قوله «متعلّقها» يرجع إلى الوكالة، و هذا مثال دلالة الفحوى على جواز توكيل الغير، كما إذا كان متعلّق الوكالة وسيعاً بحيث لا يمكن مباشرة الوكيل للعمل فيه.

(٦) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الوكيل، و في قوله «فيه» يرجع إلى التوكيل.

و مثله[١] عجزه عن مباشرته، و إن لم يكن متّسعاً مع علم الموكِّل به (و تَرَفُّع[٢] الوكيل عمّا وُكِّل فيه عادةً) فإنّ توكيله[٣] حينئذٍ يدل بفحواه على الإذن له[٤] فيه، مع علم الموكِّل بترفّعه[٥] عن مثله، و إلّا[٦] لم يجز، لأنّه[٧] مستفاد من القرائن، و مع جهل الموكِّل بحاله[٨] ينتفي[٩].

و حيث أذن[١٠] له في التوكيل فإن صرّح[١١] له بكون وكيله وكيلاً

---

(١) أي مثل اتّساع متعلّق الوكالة عجز الوكيل عن المباشرة و إن لم يكن متّسعاً.

(٢) مثال آخر للفحوى الدالّ على التوكيل ترفّع الوكيل عن المباشرة لمتعلّق الوكالة.

(٣) أي توكيل الشخص المترفّع يدلّ على جواز التوكيل.

(٤) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الوكيل، و في قوله «فيه» يرجع إلى التوكيل.

(٥) أي مع علم الموكّل بترفّع الوكيل عن المباشرة لمتعلّق الوكالة، كما إذا وكّل شخصاً مترفّعاً في عمل الزراعة، أو التجارة اللتين لاتليقان بشأنه فإذاً يجوز له توكيل الغير فحوىً.

(٦) أي إن لم يعلم الموكّل بترفّع الوكيل عن مباشرة ما وكّل فيه فلايجوز له توكيل الغير، لأنّ الجواز مستفاد من القرائن الحاليّة ـ و هو الترفّع ـ فإذا جهل به انتفى الجواز.

(٧) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى الجواز.

(٨) أي بحال الوكيل.

(٩) فاعله الضمير العائد إلى جواز التوكيل.

(١٠) فاعله الضمير العائد إلى الموكّل، و الضمير في قوله «له» يرجع إلى الوكيل.

(١١) أي إن صرّح الموكّل للوكيل بكون الوكيل الذي يجوز له توكيله وكيلاً عن جانب الوكيل، أو عن قبل الموكّل لزمه حكم من وكّله.

عنه[١]، أو عن الموكّل لزمه[٢] حكم من وكّله، فينعزل[٣] في الأوّل[٤] بانعزاله[٥]، لأنّه[٦] فرعه، و بعزل[٧] كلّ منهما[٨] له، و في الثاني[٩] لاينعزل إلاّ بعزل الموكِّل، أو بما أبطل[١٠] توكيله.

و إن أطلق[١١] ....

---

(١) الضمير في قوله «عنه» يرجع إلى الوكيل.

(٢) الضمير في قوله «لزمه» يرجع إلى الوكيل الثاني. أي يلزم له حكم من وكّله من الموكّل أو الوكيل الأوّل.

(٣) فاعله الضمير العائد إلى الوكيل الثاني.

(٤) المراد من «الأوّل» هو كون الوكيل الثاني وكيلاً عن الوكيل الأوّل، فينعزل الثاني بانعزال الأوّل، لأنّ وكالته فرع وكالة الأوّل، فإذا انعزل الأوّل لايبقى للفرع مجال.

(٥) الضمير في قوله «بانعزاله» يرجع إلى الوكيل الأوّل.

(٦) أي لأنّ وكالة الوكيل الثاني فرع الوكيل الأوّل، فإذا انعدم بالانعزال لايبقى لوكالة الثاني مجال.

(٧) عطف على قوله « بانعزاله ».يعني و ينعزل الوكيل الثاني بعزل كلّ من الموكّل و الوكيل الأوّل.

(٨) ضميرالتثنية في قوله « منهما» يرجع إلى الموكّل و الوكيل الأوّل .

(٩) المراد من الفرض الثاني كون الوكيل الثاني وكيلاً من قبل نفس الموكّل لا الوكيل، فلاينعزل هو إلاّ بعزل الموكّل لا الوكيل الأوّل.

(١٠) أي ينعزل الوكيل الثاني أيضاً بما يوجب بطلان الوكالة من الموكّل، كعروض الجنون و الإغماء له.

(١١) فاعله الضمير العائد إلى الموكّل. يعني لو أطلق الموكّل إذن الوكيل في التوكيل و
←

ففي كونه[١] وكيلاً عنه، أو عن الموكّل[٢]، أو تخيُّر الوكيل[٣] في توكيله عن أيّهما[٤] شاء أوجُه[٥]. و كذا[٦] مع استفادته من الفحوى، إلّا أنّ كونه[٧] هنا وكيلاً عن الوكيل أوجَه[٨].

(و يستحبّ أن يكون الوكيل تامّ[٩] البصيرة[١٠]) فيما وُكِّل فيه، ليكون مليّاً[١١] بتحقيق مراد الموكِّل، ....

→ لم يقيّد كونه وكيلاً عن الوكيل أو عن الموكّل ففيه ثلاثة وجوه يفصّلها.

(١) الضمير في قوله «كونه» يرجع إلى الوكيل الثاني. و هذا هو الوجه الأوّل من الوجوه الثلاثة و الضمير في قوله «عنه» يرجع إلى الوكيل الأوّل.

(٢) أي الوجه الثاني كون الوكيل الثاني وكيلاً عن الموكّل.

(٣) أي الوجه الثالث تخيّر الوكيل الأوّل في توكيل الثاني عنه أو عن الموكّل.

(٤) ضمير التثنية في قوله «أيّهما» يرجع إلى الموكّل و الوكيل الأوّل.

(٥) مبتدأ مؤخّر، خبره قوله «ففي كونه...إلخ».

(٦) أي و كذا الوجوه الثلاثة المذكورة تجري في صورة استفادة التوكيل من الفحوى الذي تقدّم مثاله، و هو اتّساع متعلّق الوكالة و ترفّع الوكيل عمّا وكّل فيه.

(٧) الضمير في قوله «كونه» يرجع إلى الوكيل الثاني.

(٨) خبر «أنّ». يعني أنّ كون الوكيل الثاني وكيلاً من قبل الوكيل الأوّل في هذا الفرض أوجَه الوجوه.

(٩) منصوب على الخبريّة لقوله «أن يكون».

(١٠) البصيرة: العقل، و الفطنة، و ما يستدلّ به، و الحجّة، و الشاهد، و منه قوله: على نفسه بصيرة، أي عليها شاهد (أقرب الموارد).

(١١) المَلِيّ: الطويل من الزمان، يقال: انتظرته مليّاً، أي زماناً طويلاً (أقرب الموارد).

←

(عارفاً[١] باللغة التي يُحاور بها[٢]) فيما وكّل فيه[٣]، ليحصل الغرض من توكيله[٤].

و قيل: إنّ ذلك[٥] واجب. و هو[٦] مناسب لمعنى الشرط بالنسبة إلى الأخير، (و يستحبّ لذوي المروءات[٧]) و هم أهل الشرف والرفعة، والمروءة (التوكيل[٨] في المنازعات)، و يُكره أن

← المَلِيّ: مدّة العيش (المنجد). والمراد منه هنا كونه ذا ممارسة في العمل المتعلّق به الوكالة.

(١) أي يستحبّ أن يكون الوكيل عارفاً باللغة.

(٢) الضمير في قوله «بها» يرجع إلى اللغة. يعني يستحبّ أن يكون الوكيل عارفاً و عالماً بالاصطلاحات المخصوصة التي تستعمل في متعلّق الوكالة.

(٣) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى «ما» الموصولة في قوله «فيما وكّل».

(٤) أي ليحصل الغرض من توكيل الوكيل فيما وكّل.

(٥) المشار إليه في قوله «ذلك» كون الوكيل تامّ البصيرة و عارفاً باللغة.

(٦) أي القول بالوجوب يناسب معنى الشرط بالنسبة إلى المعنى الأخير و هو كونه عارفاً باللغة.

(٧) المروّات جمع، مفرده مروّة، المروءة كسهولة مصدر مَرُؤَ: النخوة، و كمال الرجوليّة. و في المصباح: المروءة آداب نفسانيّة تحمل مراعاتها الإنسان على الوقوف عند محاسن الأخلاق و جميل العادات. و قد تقلب الهمزة واواً و تدغم فيقال: مروّة (أقرب الموارد).

(٨) نائب فاعل لقوله «يستحبّ». يعني يستحبّ لصاحب المروءة والشرف والرفعة التوكيل في المنازعات و عدم حضور شخصه في مقابل المنازع.

يتولّوها[١] بأنفسهم لما يتضمّن من الامتهان[٢]، والوقوع فيما يُكره. رُوي: أنّ عليّاً عليه السلام وكّل عقيلاً في خصومة، و قال: «إنّ للخصومة قُحَماً[٣]، و أنّ الشيطان ليحضرها[٤]، وأنّي لأكره أن أحضرها. والقحم ـ بالضم ـ المهلكة و المراد هنا أنّها[٥] تُقحِم[٦] بصاحبها إلى ما لا يريده.

---

(١) أي يكره لذوي المروءات أن يباشروا المنازعات بأنفسهم.

(٢) فإنّ المنازعات تتضمّن الذلّ والوقوع فيما يُكره.

(٣) القُحَم في الخصومات: ما يحمل الإنسان على ما يكرهه، يقال: «للخصومة قُحَمٌ» أي ما يُكْرَه (المنجد).

(٤) الضمير في قوله «ليحضرها» يرجع إلى الخصومة.

▣ قال السيّد كلانتر في تعليقته هنا: لم نجد سنداً للرواية المذكورة من طرقنا الخاصّة و قد روتها أبناء السنّة و تمسّكوا بها. راجع المغني لابن قدامة: ج ٥ ص ٧٥. و نحن نستغرب فحوى الرواية. كيف يرتضي الإمام أميرالمؤمنين عليه السلام إصابة الهوان بأخيه الأكبر، و هو بمنزلة نفسه فما يصيبه فقد أصابه هو من غير فرق. و على أيّ [حال] فالأمر سهل بعد ضعف سند الرواية.

أقول: لا بُعد في توكيل عقيل، لعدم استلزام المنازعة الإهانة بالنسبة إلى شخص الوكيل، و لا يخفى أنّ الرواية المذكورة موجودة في نهج البلاغة في غريب كلامه عليه السلام ذيل الرقم ٣.

(٥) الضمير في قوله «أنّها» يرجع إلى الخصومة.

(٦) فاعله الضمير العائد إلى الخصومة، والضمير في «صاحبها» أيضاً يرجع إلى الخصومة.

(و لاتبطل الوكالة بارتداد الوكيل[١]) من حيث إنّه ارتداد، و إن كانت قد تبطل من جهة أُخرى[٢] في بعض الموارد، ككونه وكيلاً على مسلم، فإنّه[٣] في ذلك بحكم الكافر و لافرق[٤] بين الفطريّ، و غيره و إن[٥] حكم ببطلان تصرّفاته[٦] لنفسه.

(و لايتوكّل[٧] المسلم للذمّيّ على المسلم، على قول) الشيخ، و الأقوى[٨] الجواز على كراهية، للأصل، (و لا الذمّيّ[٩] على المسلم لمسلم، و لا لذمّيّ قطعاً) فيهما[١٠]، لاستلزامهما.......................

---

(١) كما إذا ارتدّ الوكيل عن الإسلام إلى الكفر.

(٢) الجهة الأُخرى الموجبة لبطلان وكالة الوكيل بالارتداد هي كونه وكيلاً على مسلم.

(٣) الضمير في قوله «فإنّه» يرجع إلى المرتدّ. يعني أنّه في وكالته على ضرر المسلم في حكم الكافر، و الكافر لاتصحّ وكالته على المسلم، و كذا المرتدّ.

(٤) أي لافرق في الحكم المذكور بين كون الوكيل مرتدّاً ملّيّاً أو فطريّاً.

(٥) حرف «إن» وصليّة. يعني لايحكم ببطلان وكالة الوكيل بارتداده، فيجوز له التصرّف فيما وكّل فيه و إن حكم ببطلان تصرّفاته بالنسبة إلى نفسه.

(٦) الضميران في قوليه «تصرّفاته» و «لنفسه» يرجعان إلى المرتدّ.

(٧) أي لايجوز وكالة المسلم للذمّيّ على المسلم.

(٨) أي الأقوى عند الشارح رحمه الله جواز وكالة المسلم للذمّيّ على المسلم، لأصالة الجواز عند الشكّ فيه.

(٩) أي لايجوز وكالة الذمّيّ على المسلم من قبل المسلم، و كذا من قبل الذمّيّ على المسلم.

(١٠) أي الحكم بعدم جواز وكالة الذمّيّ على المسلم لذمّيّ و لمسلم قطعيّ في كليهما.

إثبات السبيل[١] للكافر على المسلم المنفيّ بالآية[٢].

(و باقي الصور جائزة، و هي[٣] ثمان) بإضافة الصور الثلاث المتقدّمة[٤]..

---

(١) أي إثبات تسلّط الكافر على المسلم المنفيّ بالآية.

(٢) الآية ١٤٠ من سورة النساء: ﴿لن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً﴾.

(٣) الضمير في قوله «و هي ثمان» يرجع إلى الصور، لا إلى الباقي.

▣ أقول: لا يخفى أنّ مجموع الصور الحاصلة من ضرب قسمي الوكيل في قسمي الموكِّل يكون أربعة: ٢×٢=٤، ثمّ يضرب الحاصل في قسمي الموكَّل عليه، فيحصل منها ثمان صور: ٢×٤=٨، فثلاثة منها باطلة و خمس صور منها محكومة بالصحّة.

الصور الباطلة ثلاث:

الأُولى: وكالة المسلم لذمّيّ على مسلم، و هذه باطلة على مذهب الشيخ رحمه الله.

الثانية: وكالة الذمّيّ على المسلم لمسلم.

الثالثة: وكالة الذمّيّ على المسلم لذمّيّ.

الصور الصحيحة خمس:

الأُولى: وكالة المسلم لمسلم على مسلم.

الثانية: وكالة المسلم لمسلم على ذمّيّ.

الثالثة: وكالة الذمّيّ لمسلم على ذمّيّ.

الرابعة: وكالة الذمّيّ لذمّيّ على ذمّيّ.

الخامسة: وكالة المسلم لذمّيّ على ذمّيّ.

فمجموع الصور الباطلة و الصحيحة ثمان صور.

(٤) المراد من «الصور الثلاث المتقدّمة» هو المعبّر عنها في قوله «و لا يتوكّل المسلم للذمّيّ على المسلم على قول، و لا الذمّيّ على المسلم لمسلم، و لا لذمّيّ قطعاً».

إلى باقيها[١]. و تفصيلها[٢]: أنّ كلّاً من الموكِّل و الوكيل و الموكَّل عليه إمّا مسلم، أو كافر، و منه[٣] تتشعّب الثمان بضرب قسمي[٤] الوكيل في قسمي[٥] الموكِّل، ثمّ المجتمع[٦] في قسمي[٧] الموكَّل عليه، و لافرق في الكافر بين الذمّيّ[٨] و غيره، كما يقتضيه التعليل[٩].

(و لايتجاوز الوكيل ما حُدَّ له[١٠]) في طرف الزيادة و النقصان، (إلّا أن تشهد العادة بدخوله[١١])، أي دخول ما تجاوز في الإذن، (كالزيادة

---

(١) أي إلى باقي الصور، و هو خمس كما تقدّم.

(٢) الضمير في قوله «تفصيلها» يرجع إلى الصور الثمان. يعني تفصيل الصور هو ما قال «أنّ كلّاً من الموكِّل...إلخ».

(٣) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى التفصيل.

(٤) المراد من «قسمي الوكيل» كونه مسلماً أو كافراً.

(٥) و كذا الموكّل على قسمين: إمّا مسلم أو كافر.

(٦) المراد من قوله «المجتمع» هو الحاصل من ضرب قسمي الوكيل في قسمي الموكّل و هو أربعة (٢×٢=٤).

(٧) يعني أنّ الموكّل عليه أيضاً إمّا كافر أو مسلم (٢×٤=٨).

(٨) المراد من الكافر الذمّيّ هو الكتابيّ الذي يعمل على ما يشترط في الذمّيّ من أداء الجزية و غيره. والضمير في قوله «غيره» يرجع إلى الذمّيّ، و المراد من غير الذمّيّ هو الذي لايعمل بشرائط الذمّة.

(٩) و التعليل هو مدلول الآية: ﴿لن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً﴾.

(١٠) أي لايجوز للوكيل أن يتجاوز ما عيّن له الموكِّل.

(١١) يعني يجوز للوكيل تجاوزه ما حُدَّ له فيما تشهد العادة بدخوله في الإذن، كما سيذكر مثاله.

في ثمن ما وكّل في بيعه[١]) بثمن معيّن[٢]، إن لم يعلم منه[٣] الغرض في التخصيص به[٤]، (والنقيصة[٥] في ثمن ما وكّل في شرائه) بثمن معيّن، لشهادة الحال غالباً بالرضا بذلك[٦] فيهما، لكن قد يتخلّف بأن لا يريد الإشطاط[٧] في البيع، أو غيره من الأغراض.

(و تثبت الوكالة بعدلين[٨])، كما يثبت بهما[٩] غيرها من

---

(١) فإنّ الزيادة في ثمن ما وكّل في بيعه تدخل في إذن الموكّل في البيع.

(٢) كما إذا وكّله في بيع المتاع بخمسين فباعه بستّين، فالزائد يدخل في الإذن.

(٣) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى الموكّل، و فاعل قوله «لم يعلم» الضمير العائد إلى الوكيل.

(٤) أي إن لم يعلم الوكيل غرض الموكّل في تخصيص الثمن بالمعيّن، كما أنّه يمكن أن يكون غرضه من تخصيصه بالمعيّن أن لاتحصل الزيادة في قِيَم الأجناس بين الناس.

(٥) بالجرّ، عطف على مدخول كاف التشبيه في قوله «كالزيادة». فإنّ النقيصة في ثمن ما وكّل في شرائه بثمن معيّن يدخل تحت إذن الموكّل في الشراء.

(٦) المشار إليه في قوله «بذلك» هو النقيصة والزيادة، و في قوله «فيهما» يرجع إلى مسألتي البيع والشراء فيما ذكر.

(٧) يعني يمكن التخلّف عن العادة المذكورة غالباً في صورة إرادة الموكّل عدم تجاوز الوكيل عن الحدّ في البيع أو غير ذلك، فإذاً لايجوز للوكيل التجاوز عمّا حُدّ له.

(٨) أي بشهادة عدلين.

(٩) الضمير في قوله «بهما» يرجع إلى العدلين.

الحقوق[1] الماليّة، و غيرها، (و لاتقبل فيها[2] شهادة النساء منفردات)، لاختصاصها[3] بما يعسر اطّلاع الرجال عليه، و الوصيّة[4] كما سلف في بابه، (و لا منضمّات) إلى الرجال، لاختصاصها[5] حينئذ بالمال و ما في حكمه[6]. و الوكالة[7] ولاية على التصرّف و إن ترتّب عليها المال، لكنّه[8] غير مقصود.

(و لاتثبت[9] بشاهد و يمين)، لما ذكر[10]، إلّا أن يشتمل على

---

(١) بيان غير الوكالة، و هو الحقوق الماليّة و غير الماليّة.

(٢) الضمير في قوله «فيها» يرجع إلى الوكالة. يعني لاتكفي شهادة النساء في إثبات الوكالة، لا منفرداتٍ و لا منضمّاتٍ إلى الرجال.

(٣) أي لاختصاص شهادة النساء بما يشكل اطّلاع الرجال عليه، مثل حمل النساء و البكارة و غيرهما.

(٤) بالجرّ، عطف على مدخول باء الجرّ في قوله «بما يعسر». فإنّ الوصيّة أيضاً تثبت بشهادة النساء.

(٥) يعني أنّ شهادة النساء منضمّاتٍ إلى شهادة الرجال تختصّ بالأُمور الماليّة.

(٦) أي و ما في حكم المال، مثل الجنايات الموجبة للدية.

(٧) الواو هنا للحاليّة. يعني و الحال أنّ الوكالة ولاية على التصرّف وإن ترتّب عليها المال أيضاً مثل الأُجرة للوكيل.

(٨) الضمير في قوله «لكنّه» يرجع إلى المال. يعني أنّ المال في الوكالة ليس مقصوداً بالذات.

(٩) فاعله الضمير العائد إلى الوكالة. يعني أنّها لاتثبت بشاهد و يمين، كما إذا أقام الوكيل لإثباتها شاهداً مع اليمين.

(١٠) و المراد من «ما ذكر» هو اختصاصه بالمال.

جهتين[١]، كما لو ادّعى شخص على آخر وكالة بجُعلٍ[٢] و أقام شاهداً[٣] وامرأتين، أو شاهداً و حلف معه[٤]، فالأقوى[٥] ثبوت المال، لا الوكالة وإن تبعّضت[٦] الشهادة، كما لو أقام[٧] ذلك بالسرقة، يثبت المال لا القطع[٨]. نعم، لو كان ذلك[٩] قبل العمل[١٠] لم يثبت شيء، (و لا بتصديق الغريم[١١]) لمدّعي[١٢] الوكالة عليها في أخذ حقّ منه[١٣] لغيره، . . . .

---

(١) أي إلّا أن يشتمل المشهود به على جهتي المال و الوكالة.

(٢) المراد من الجعل هو ما يجعل في مقابل عمل شخص بدون عقد الإجارة.

(٣) أي شاهداً واحداً من الرجال منضمّاً إلى شهادة امرأتين.

(٤) أي أقام شاهداً واحداً و حلف مع الشاهد.

(٥) أي الأقوى في الفرضين المذكورين ثبوت المال لا الوكالة.

(٦) يعني و إن كانت الشهادة مبعّضة بالنسبة إلى المال.

(٧) هذا مثال لتبعيض الشهادة في صورة إقامة الشهادة منضمّة إلى امرأتين أو اليمين في خصوص دعوى السرقة.

(٨) أي لا يثبت بالشهادة المذكورة قطع يد السارق، لكن يحكم عليه بأداء المال.

(٩) المشار إليه في قوله «ذلك» إقامة الشاهد مع شهادة امرأتين أو مع اليمين.

(١٠) أي قبل عمل الوكيل بمورد الوكالة.

(١١) يعني لا تثبت الوكالة بتصديق الغريم ـ و هو المدين ـ لمن يدّعي الوكالة في أخذ حقّ الموكّل من المدين لو كان عيناً، لا إذا كان ديناً كما سيشير إليه.

(١٢) قوله «مدّعي الوكالة» مفعول لقوله «بتصديق»، والضمير في قوله «عليها» يرجع إلى الوكالة.

(١٣) الضمير في «منه» يرجع إلى الغريم، و في قوله «لغيره» يرجع إلى مدّعي الوكالة.

لأنّه[١] تصديق في حقّ غيره.

هذا[٢] إذا كان الحقّ الذي يدّعي الوكالة فيه عيناً، أمّا لو كان[٣] ديناً ففي وجوب دفعه[٤] إليه بتصديقه قولان أجودهما ذلك[٥]، لأنّه[٦] إقرار في حقّ نفسه خاصّة، إذ الحقّ[٧] لايتعيّن إلّا بقبض مالكه[٨]، أو وكيله، فإذا حضر[٩] و أنكر بقي دينه في ذمّة الغريم فلا ضرر عليه[١٠] في ذلك،

---

(١) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى تصديق الغريم. يعني أنّ تصديقه لمدّعي الوكالة في أخذ حقّ الموكّل منه تصديق في حقّ غيره، فلايقبل ذلك.

(٢) المشار إليه في قوله «هذا» عدم ثبوت الوكالة بتصديق الغريم. يعني أنّ عدم ثبوتها بتصديق الغريم إنّما هو إذا كان الحقّ الذي يدّعي الوكيل الوكالة في أخذه عيناً.

(٣) اسم «كان» الضمير العائد إلى الحقّ.

(٤) أي في وجوب دفع الدين إلى مدّعي الوكالة في أخذه قولان.

(٥) المشار إليه في قوله «ذلك» هو وجوب دفع الدين إلى مدّعي الوكالة بتصديق الغريم.

(٦) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى تصديق الغريم. يعني إذا كان الحقّ الذي يدّعي الوكيل وكالته في أخذه من المدين ديناً و صدّقه المدين إذاً يكون تصديقه إقراراً على ضرر نفسه، فيقبل.

(٧) هذا تعليل كون التصديق إقراراً على نفسه، بأنّ الحقّ لايتعيّن إلّا بقبض مالكه أو وكيله. ففي صورة إنكار الموكّل الوكالة لايبرأ ذمّة الغريم من الدين الكلّيّ.

(٨) الضمير في قوله «مالكه» يرجع إلى الحقّ، و في قوله «وكيله» يرجع إلى المالك.

(٩) فاعل قوله «حضر و أنكر» الضمير العائد إلى المالك.

(١٠) أي فلاضرر على المالك في المقام.

و إنّما أُلزم[١] الغريم بالدفع، لاعترافه بلزومه[٢] له، و بهذا يظهر الفرق بينه و بين العين[٣]، لأنّها[٤] حقّ محض لغيره، و فائتها لايستدرك[٥].

نعم، يجوز له[٦] تسليمها إليه مع تصديقه له، إذ لامنازع له[٧] الآن[٨] و يبقى المالك[٩] على حجّته، فإذا حضر[١٠] و صدّق الوكيل برئ الدافع[١١]، و إن كذّبه[١٢] فالقول قوله[١٣] مع يمينه، فإن كانت العين

---

(١) دفع وهم: كيف يدفع الغريم الحقّ ثانياً مع وجوب دفع الحقّ إلى مدّعي الوكالة مع التصديق؟ فأجاب: إنّ وجوب الدفع أوّلاً لاعترافه بلزوم الدفع.

(٢) الضمير في قوله «اعترافه» يرجع إلى المدين، و في «لزومه» يرجع إلى الدفع.

(٣) أي بما ذكر يظهر الفرق بين الدين الذي يجب على الغريم دفعه بتصديقه الوكيلَ في دعواه الوكالةَ و بين العين التي لايجوز دفعها بالتصديق.

(٤) أي لأنّ العين حقّ محض للغير، فإذا فاتت لاتكون قابلة للجبران.

(٥) أي لايستدرك للمالك.

(٦) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الغريم، و ضمير المفعول في «تسليمها» يرجع إلى العين و في «إليه» يرجع إلى مدّعي الوكالة.

(٧) أي لامنازع لمدّعي الوكالة في دعواه الوكالةَ في صورة تصديق الغريم.

(٨) أي في حال غيبة المالك.

(٩) أي يبقى المالك في الواقع و نفس الأمر على حجّته.

(١٠) فاعله الضمير العائد إلى المالك و كذا فاعل قوله «صدّق».

(١١) أي برئ المدين الدافع إلى الوكيل الذي صدّقه الموكّل.

(١٢) فاعله الضمير العائد إلى المالك، و ضمير المفعول يرجع إلى مدّعي الوكالة.

(١٣) الضميران في قوليه «قوله» و «يمينه» يرجعان إلى المالك.

موجودة أخذها، و له(١) مطالبة من شاء منهما(٢) بردّها، لترتّب(٣) أيديهما على ماله، و للدافع مطالبة الوكيل بإحضارها(٤) لو طولب(٥) به، دون العكس(٦)، فإن تعذّر ردّها(٧) بتلف و غيره تخيّر في الرجوع على من شاء منهما(٨)، فإن رجع على الوكيل لم يرجع على الغريم مطلقاً(٩)، لاعترافه(١٠) ببرائته بدفعها إليه، ....

(١) أي يجوز للمالك أن يطالب من شاء مِن مدّعي الوكالة و المدين بردّ العين فيما إذا ردّ الغريم العين إلى المدّعي.

(٢) الضمير في قوله «منهما» يرجع إلى المدين و مدّعي الوكالة، و في قوله «بردّها» يرجع إلى العين.

(٣) أي لترتّب يد كلّ منهما على مال المالك. و ضمير التثنية في قوله «أيديهما» يرجع إلى الغريم و المدّعي، و في قوله «ماله» يرجع إلى المالك.

(٤) أي يكون للغريم الدافع إلى المدّعي مطالبة الوكيل بإحضار العين في صورة مطالبة المالك إيّاه بذلك.

(٥) نائب الفاعل هو الضمير الراجع إلى الغريم، والضمير في قوله «به» يرجع إلى إحضار العين.

(٦) أي لو طولب الوكيل بالعين لم يجز له أن يراجع المدين.

(٧) أي إن لم يمكن ردّ العين للتلف أو الفقد أو غيرهما تخيّر المالك في الرجوع على أيّ منهما شاء.

(٨) من المدين و المدّعي.

(٩) سواء تلفت العين بتفريط من الوكيل أم لا.

(١٠) الضمير في قوله «لاعترافه» يرجع إلى الوكيل، و في قوله «ببرائته» يرجع إلى المدين، و في قوله «بدفعها» يرجع إلى العين و في قوله «إليه» يرجع إلى الوكيل.

و إن رجع[١] على الغريم لم يرجع على الوكيل مع تلفها في يده[٢] بغير تفريط، لأنّه[٣] بتصديقه[٤] له أمين عنده، و إلّا[٥] رجع[٦] عليه.

(و الوكيل أمين لا يضمَن[٧] إلّا بالتفريط، أو التـعدّي[٨])، و هـو[٩] موضع وفاق.

(و يجب عليه[١٠] تسليم ما في يده إلى الموكّل إذا طولب به)، سواء في ذلك[١١] المال الذي وُكِّل في بـيعه و ثـمنه[١٢] ....

---

(١) فاعله الضمير العائد إلى المالك. يعني لو رجع المالك على المدين فهو لا يراجع الوكيل في صورة تلف العين في يده بلا تفريط.

(٢) الضمير في قوله «في يده» يرجع إلى الوكيل.

(٣) الضمير في قوله «أنّه» يرجع إلى الوكيل.

(٤) الضمير في قوله «بتصديقه» يرجع إلى الغريم، و في «له» يرجع إلى الوكيل.

(٥) أي إن كان تلف العين في يد الوكيل بتفريط منه رجع الغريم عـلى الوكـيل لو رجع المالك على الغريم.

(٦) فاعله الضمير العائد إلى الغريم، و الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الوكيل.

(٧) نائب الفاعل هو الضمير العائد إلى الوكيل.

(٨) أي بالإفراط.

(٩) الضمير في قوله «و هو» يـرجـع إلى عـدم ضمان الوكـيل المـفهوم مـن قـوله «لا يضمَن». يعني أنّ الدليل على عدم الضمان هو الإجماع و الوفاق.

(١٠) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الوكيل. يعني يجب على الوكيل أن يسلّم إلى الموكّل ما في يده في صورة مطالبته به.

(١١) المشار إليه في قوله «ذلك» وجوب تسليم ما في يد الوكيل.

(١٢) أي ثمن المال الذي وكّل في بيعه.

و المبيع[١] الذي اشتراه و ثمنه قبل الشراء، و غيرها[٢]. و نبّه[٣] بقوله: «إذا طولب» على أنّه لا يجب عليه[٤] دفعه إليه قبل طلبه، بل معه[٥]، و مع إمكان الدفع شرعاً[٦] و عرفاً كالوديعة[٧]. (فلو أخّر مع الإمكان)، أي إمكان الدفع شرعاً بأن[٨] لا يكون في صلاة واجبة مطلقاً[٩] و لا مريداً لها مع تضييق وقتها[١٠]، و نحو ذلك من الواجبات المنافية، أو عرفاً[١١]

---

(١) بالرفع، عطف على قوله «المال». أي المبيع الذي وكّل في شرائه، فإذا طالبه الموكّل بثمن المبيع الذي وكّله في شرائه أو بنفس المبيع يجب على الوكيل التسليم إليه.

(٢) أي غير المذكورات من الأموال التي في يد الوكيل للموكّل.

(٣) فاعل قوله «نبّه» الضمير العائد إلى المصنّف رحمه الله. يعني أنّ المصنّف نبّه بقوله «إذا طولب» على أنّه لا يجب عليه التسليم قبل طلب الموكّل.

(٤) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الوكيل، و في قوله «دفعه» يرجع إلى ما في يد الوكيل، و في «إليه» و «طلبه» يرجع إلى الموكّل.

(٥) أي بل يجب الدفع مع طلب الموكّل و إمكان الدفع شرعاً.

(٦) سيذكر مثال الإمكان الشرعيّ.

(٧) تنظير للدفع مع المطالبة و الإمكان الشرعيّ و العرفيّ للدفع.

(٨) مثال لعدم المانع الشرعيّ من الدفع، و هو كون الوكيل مشغولاً بالصلاة الواجبة أو مريداً لها.

(٩) ضاقت وقت الصلاة الواجبة أم لا.

(١٠) فإذا أراد الوكيل الصلاة الواجبة مع ضيق وقتها يكون هذا مانعاً شرعيّاً من الدفع.

(١١) عطف على قوله «شرعاً». يعني مع إمكان الدفع عرفاً.

بأن لا يكون[١] على حاجة يريد قضاءها، و لا في حمّام[٢] أو أكـل[٣] طعام، و نحوها[٤] من الأعذار العرفيّة (ضمن[٥]، و له أن يمتنع[٦]) من التسليم (حتّى يُشهِدَ) على الموكّل بقبض حـقّه حـذراً مـن إنكـاره[٧] فيضمن له ثانياً، أو يلزمه[٨] اليمين.

(و كذا[٩]) حكم (كلّ من عليه[١٠] حقّ و إن كان وديعة يقبل قوله) في ردّها[١١]، لافـتقاره[١٢] إلى اليـمين، ....

---

(١) اسم «يكون» الضمير العائد إلى الوكيل. يعني مثال الإمكان العرفيّ هو عدم كـون الوكيل مشغولاً بقضاء الحاجة. و الضمير في قوله «قضاءها» يرجع إلى الحاجة.

(٢) أي بأن لا يكون الوكيل في حمّام يشتغل بالنظافة.

(٣) بالجرّ، عطف على مدخول «في» في قوله «في حمّام».

(٤) أي نحو المذكورات من الأعذار العرفيّة المانعة من الدفع.

(٥) جواب قوله «فلو أخّر»، و فاعله الضمير العائد إلى الوكيل.

(٦) أي يجوز للوكيل أن يمتنع من دفع ما في يده إلى الموكّل حتّى يشهد شاهداً للدفع.

(٧) أي من إنكار الموكّل.

(٨) أي يلزم الوكيل الحلف لو أنكر الموكّل.

(٩) المشار إليه في قوله «كذا» هو جواز الامتناع من التسليم حتّى يشهد.

(١٠) أي يجوز لكلّ من في يده حقّ للغير أن يمتنع من الدفع حتّى يشهد و إن كانت وديعة.

(١١) أي يقبل قول الوَدَعيّ في ردّ الوديعة إلى صاحبها.

(١٢) الضمير في قوله «لافتقاره» يرجع إلى الودعيّ. يعني أنّ الودعيّ أيضاً يحتاج إلى اليمين في إثبات ردّ الوديعة إلى صاحبها، فله أن يمتنع من الردّ حتّى يشهد، لئلّا يلزم باليمين.

فله[١] دفعها بالإشهاد وإن كان صادقاً.

و لافرق في ذلك[٢] بين من يكون له على الحقّ بيّنة[٣]، و غيره، لما ذكرناه من الوجه[٤]، هذا هو أجود الأقوال في المسألة، و فرّق بعضهم بين من يقبل قوله[٥] في الردّ، و غيره، و آخرون بين من عليه[٦] بقبض الحقّ بيّنة، و غيره، و دفع ضرر اليمين[٧] يدفع ذلك كلّه خصوصاً في بعض الناس[٨]، فإنّ ضرر الغرامة عليهم أسهل من اليمين.

(والوكيل في الوديعة[٩]) لمال شخص عند آخر (لايجب عليه[١٠]

---

(١) أي يجوز للوَدَعيّ دفع الوديعة إلى صاحبها بالإشهاد وإن كان صادقاً في دعواه.

(٢) المشار إليه في قوله «ذلك» هو جواز الامتناع من الردّ حتّى يشهد.

(٣) أي لافرق في الحكم المذكور بين ذي البيّنة على الحقّ و بين غيره.

(٤) الوجه المذكور قوله «حذراً من إنكاره فيضمن له ثانياً، أو يلزمه اليمين».

(٥) هذا هو القول الآخر في المسألة و هو الفرق بين من يقبل قوله في الردّ مثل الودعيّ و غيره.

(٦) القول الآخر هو الفرق بين من كان عليه بقبض الحقّ بيّنة و غيره، فمن عليه بقبض الحقّ بيّنة يجوز له الامتناع من الردّ حتّى يشهد، بخلاف غيره.

(٧) يعني أنّ دفع ضرر اليمين يدفع الأقوال المذكورة كلّها، لأنّه في كلّ الموارد يحتاج مدّعي الردّ إلى اليمين، و هو ضرر.

(٨) أي تعهّد اليمين ضرر للناس، لاسيّما بالنسبة إلى بعض الأشخاص، فإنّ تحمّل الغرامة أسهل عليهم من تحمّل اليمين.

(٩) أي الوكيل الذي يكون متعلّق وكالته جعل مال الموكّل وديعةً عند الودعيّ لايجب عليه أخذ الشاهد على المستودع.

(١٠) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الوكيل في الوديعة.

الإشهاد) على المستودع[١]، (بخلاف الوكيل في قضاء الدين[٢]، و تسليم[٣] المبيع)، فليس له ذلك[٤] حتّى يُشهد.

و الفرق أنّ الوديعة مبنيّة[٥] على الإخفاء، بخلاف غيرها، و لأنّ الإشهاد على الوَدَعيّ لايفيد ضمانه[٦]، لقبول قوله في الردّ، بخلاف غيره، (فلو لم يُشهِد[٧]) على غير الوديعة (ضمن)، لتفريطه إذا لم يكن الأداء بحضرة[٨] الموكّل، و إلّا انتفى الضمان، لأنّ التفريط حينئذ مستند إليه[٩].

(و يجوز للوكيل تولّي طرفي العقد[١٠] ....

---

(١) بصيغة اسم المفعول، و هو الذي يقبل الوديعة و يسمّى بالودعيّ.

(٢) أي الوكيل في قضاء الدين عن الموكّل.

(٣) أي الوكيل في تسليم المبيع إلى المشتري، فلايجوز لهما قضاء الدين و تسليم المبيع بلاإشهاد. و الضمير في قوله «له» يرجع إلى كلّ من الوكيلين في قضاء الدين و تسليم المبيع.

(٤) المشار إليه في قوله «ذلك» هو دفع المبيع و قضاء الدين.

(٥) يعني أنّ مبنى صاحب الوديعة في جعلها عند الودعيّ هو الإخفاء المنافي للإشهاد بخلاف غير الوديعة.

(٦) فإنّ شهادة البيّنة لاتفيد ضمان الودعيّ، لقبول قوله في الردّ.

(٧) فاعل قوليه «لم يشهد» و «ضمن» هو الضمير العائد إلى الوكيل.

(٨) فلو أدّى الوكيل ما ذكر بحضرة الموكّل لم يضمن.

(٩) الضمير في قوله «إليه» يرجع إلى الموكّل.

(١٠) بأن يكون الوكيل موجباً من قبل الموكّل، و قابلاً من قبل نفسه بشرط إذن الموكّل في ذلك.

بإذن الموكّل[١]، لانتفاء المانع حينئذ[٢]. و مغايرة[٣] الموجب للقابل يكفي فيها الاعتبار. و لو أطلق[٤] له الإذن ففي جواز تولّيهما لنفسه قولان منشأهما دخوله[٥] في الإطلاق، و من[٦] ظاهر الروايات[٧]

(١) كما إذا أذن الموكّل في تولّي الوكيل طرفي العقد.

(٢) أي حين أذن الموكّل في تولّي الوكيل طرفي العقد للبيع أو الشراء.

(٣) هذا دفع لتوهّم أنّه تجب المغايرة بين الموجب و القابل في العقد، و في صورة اتّحاد القابل و الموجب في فرض تولّي الوكيل طرفي العقد لاتحصل المغايرة. فأجاب بقوله «يكفي فيها الاعتبار».

(٤) فاعله الضمير العائد إلى الموكّل، و الضمير في قوله «له» يرجع إلى الوكيل. يعني في فرض عدم تصريح الموكّل بإذنه في تولّي الوكيل طرفي العقد قولان بالجواز و العدم.

(٥) هذا وجه القول بجواز تولّي الوكيل طرفي العقد عند الإطلاق، و هو أنّ تولّيه لهما يدخل في إطلاق الإذن.

(٦) هذا وجه القول بالمنع و هو أنّ ظاهر الروايات يمنع من تولّي الوكيل طرفي العقد.

(٧) من الروايات الدالّة على ما ذكر ما نقل في كتاب الوسائل:

محمّد بن الحسن بإسناده عن عمّار الساباطيّ قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن امرأة تكون في أهل بيت، فتكره أن يعلم بها أهل بيتها، أيحلّ لها أن توكّل رجلاً يريد أن يتزوّجها تقول له: قد وكّلتك فاشهد على تزويجي؟ قال: لا. قلت له: جعلت فداك و إن كانت أيّماً؟ قال: و إن كانت أيّماً. قلت: فإن وكّلت غيره بتزويجها (فيزوّجها ـ خ ل) منه؟ قال: نعم (الوسائل: ج ١٤ ص ٢١٧ ب ١٠ من أبواب عقد النكاح، ح ٤).

الدالّة على المنع، و هو[١] أولى.

و اعلم أنّ تولّيه طرفي العقد أعمّ من كون البيع، أو الشراء لنفسه[٢]، و موضع الخلاف مع عدم الإذن تولّيه[٣] لنفسه، أمّا لغيره[٤] ـ بأن يكون وكيلاً لهما[٥] ـ فلا إشكال[٦] إلّا على القول بمنع كونه[٧] موجباً قابلاً، و ذلك[٨] لا يفرق فيه بين إذن الموكّل و عدمه.

(و لو اختلفا في أصل الوكالة حلف المنكر[٩])، لأصالة عدمها[١٠]،

---

(١) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى المنع.

(٢) يعني أنّ تولّي الوكيل طرفي العقد أعمّ من أن يكون هو أحد طرفي العقد أم لا.

(٣) يعني موضع الخلاف هو ما إذا أجرى العقد لنفسه بأن يشتري أو يبيع لشخصه لا للغير مع عدم الإذن.

(٤) الضمير في قوله «لغيره» يرجع إلى الوكيل.

(٥) بأن يكون وكيلاً عن أحدهما في البيع، و عن الآخر في الشراء.

(٦) أي لا إشكال في تولّي الوكيل طرفي العقد إذا كان وكيلاً في إيجاب البيع أو الشراء عن أحدهما و في القبول عن الآخر.

(٧) أي الإشكال إنّما يرد على القول بمنع كون الوكيل الواحد موجباً و قابلاً معاً.

(٨) المشار إليه في قوله «ذلك» هو منع اتّحاد القابل و الموجب. فإنّ المانع من ذلك لا يفرق فيه بين إذن الموكّل و عدمه.

مسائل في الوكالة

(٩) أي حلف منكر الوكالة، سواء كان هو الموكّل أو الوكيل.

(١٠) أي الأصل عدم الوكالة.

سواء كان منكرها[١] الموكّل أم الوكيل.

و تظهر فائدة إنكار الوكيل فيما[٢] لو كانت الوكالة مشروطة في عقد لازم لأمر لايتلافى[٣] حين النزاع، فيدّعي الموكّل حصولها[٤] ليتمّ له العقد، و ينكرها الوكيل ليتزلزل[٥] و يتسلّط على الفسخ.

(و لو اختلفا في الردّ[٦] حلف الموكّل)، لأصالة عدمه، سواء كانت الوكالة بجُعْل[٧] أم لا.

(و قيل:) يحلف (الوكيل[٨]، إلّا أن تكون بجُعل) فالموكّل[٩]. أمّا

---

(١) الضمير في قوله «منكرها» يرجع إلى الوكالة.

(٢) يعني لاثمرة في إنكار الوكالة إلّا في بعض الموارد، لأنّها من العقود الجائزة لايحتاج نفيه إلى أحكام القضاء. فمن الموارد المثمرة قوله «فيما لو كانت الوكالة مشروطة في عقد...إلخ،» كما إذا قال الوكيل: بعتك بشرط أن توكّلني في إجراء عقد بنتك، فاختلفا بعد ذلك فقال الموكّل: تحقّقت الوكالة المشروطة فيلزم البيع و قال الوكيل: لم تتحقّق الوكالة و عقد البيع جائز.

(٣) بصيغة المجهول، نائب الفاعل هو الضمير العائد إلى الأمر. يعني لايمكن التلافي لأمر مشروط حين نزاعهما.

(٤) الضمير في قوله «حصولها» يرجع إلى الوكالة، و في «له» يرجع إلى الموكّل.

(٥) أي ليتزلزل العقد المشروطة فيه الوكالة المتنازع فيها.

(٦) أي في ردّ المتاع الذي بيد الوكيل.

(٧) الباء للمقابلة.

(٨) أي القول الآخر في اختلافهما في ردّ المتاع هو تقدّم قول الوكيل مع الحلف، إلّا في صورة كون الوكالة في مقابل جعل للوكيل.

(٩) أي لو كانت الوكالة بجعل حلف الموكّل.

الأوّل[١] فلأنّه أمين و قد قبض[٢] المال لمصلحة المالك فكان[٣] محسناً محضاً كالودعيّ[٤]، و أمّا الثاني[٥] فلما مرّ[٦]، و لأنّه[٧] قَبَض لمصلحة نفسه كعامل القراض[٨]، و المستأجر[٩].

و يضعَّف[١٠] بأنّ الأمانة لاتستلزم القبول[١١]، كما لا يستلزمه[١٢]

---

(١) و هو قبول حلف الوكيل عند عدم الجعل له، لأنّ الوكيل حينئذ أمين محسن يقبل قوله باليمين.

(٢) فاعله الضمير العائد إلى الوكيل.

(٣) اسم «كان» الضمير العائد إلى الوكيل أيضاً.

(٤) فكما أنّ الودعيّ محسن محضاً يقبل قوله في الردّ باليمين فكذلك الوكيل بلاجعل له.

(٥) المراد من «الثاني» حلف الموكّل في صورة الجعل للوكيل.

(٦) أي لما مرّ في قوله «لأصالة عدمه».

(٧) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى الوكيل. و هذا دليل آخر لتوجّه اليمين إلى الموكّل في صورة وجود الجعل، و هو أنّ الوكيل قبض ما تعلّق به الوكالة لمصلحة نفسه فلايقبل يمينه.

(٨) كما أنّ عامل القراض أخذ المال لمصلحة نفسه و لايقبل قوله في الردّ باليمين.

(٩) و كذا لايقبل قول المستأجر بالحلف في ردّ العين المستأجرة لأخذه لمصحلة نفسه، لا لمصلحة المالك، بخلاف الودعيّ.

(١٠) بصيغة المجهول، و نائب الفاعل هو الضمير العائد إلى القول بالتفصيل.

(١١) أي كون المال أمانة في يد الوكيل لايوجب قبول قوله في الردّ.

(١٢) الضمير في قوله «لايستلزمه» يرجع إلى القبول.

في الثاني[١] مع اشتراكهما[٢] في الأمانة، و كذلك الإحسان[٣]، و السبيل المنفيّ[٤] مخصوص[٥]، فإنّ اليمين سبيل.

(و) لو اختلفا[٦] (في التلف)، أي تلف المال الذي بيد الوكيل كالعين[٧] الموكّل في بيعها و شرائها، أو الثمن[٨]، أو غيره[٩]

---

(١) المراد من «الثاني» هو الوكالة بالجعل.

(٢) ضمير التثنية في قوله «مع اشتراكهما» يرجع إلى الصورتين المذكورتين، و هما الوكالة بالجعل و بلاجعل.

(٣) بالرفع. يعني و كذلك الإحسان المحض في الفرض الأوّل لايستلزم قبول قوله بالحلف.

(٤) هذا دفع لتوهّم أنّه كيف لايفرق بين كون الوكيل محسناً محضاً و بين كونه وكيلاً بجعل والحال أنّ الآية تنفي السبيل على المحسنين في قوله تعالى: ﴿ما على المحسنين من سبيل﴾.

فأجاب بأنّ الآية لاتنفي السبيل مطلقاً، لأنّ توجّه اليمين إليه أيضاً سبيل.

(٥) أي الآية مورد تخصيص، و لا عموم فيها فلم يعمل بها بالنسبة إلى توجّه اليمين في المقام، لأنّ اليمين أيضاً سبيل عليه، والحال أنّه لم ينف.

(٦) فاعله الضمير العائد إلى الموكّل والوكيل. يعني لو حصل الاختلاف بينهما في تلف المال حلف الوكيل.

(٧) هذا مثال للعين التالفة بيد الوكيل، و كذا مابعده. والضميران في قوله: «بيعها، و شرائها» يرجعان إلى العين.

(٨) بالجرّ، عطف على مدخول كاف التشبيه في قوله «كالعين».

(٩) أي غير الثمن من الأموال التي بيد الوكيل، مثل ماتسلّم الوكيل من مطالبات الموكّل التي وكّل في تحصيلها.

(حلف[١] الوكيل)، لأنّه[٢] أمين، و قد يتعذّر إقامة البيّنة على التلف فاقتُنِعَ بقوله[٣]، و إن كان[٤] مخالفاً للأصل[٥]. و لا فرق بين دعواه التلف بأمر ظاهر[٦]، و خفيّ[٧].

(و كذا) يحلف[٨] لو اختلفا (في التفريط). و المراد به[٩] ما يشمل التعدّي، لأنّه[١٠] منكر، (و) كذا يحلف لو اختلفا (في القيمة) على تقدير ثبوت الضمان[١١]، لأصالة[١٢] عدم الزائد.

---

(١) جواب لقوله في السابق «لو اختلفا».

(٢) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى الوكيل.

(٣) أي يقتنع في ثبوت التلف بقول الأمين الذي هو الوكيل.

(٤) فاعله الضمير العائد إلى قول الوكيل. يعني و إن كان قوله على خلاف الأصل.

(٥) و المراد من «الأصل» هو أصالة عدم تلف العين و المال.

(٦) كالغَرَق.

(٧) كالسَّرَق.

(٨) فاعله الضمير العائد إلى الوكيل. يعنى و كذا يحلف الوكيل لو اختلفا في تفريط الوكيل، بأن قال الموكّل: فرّطت و أنكره الوكيل.

(٩) أي المراد من التفريط ما يشمل الإفراط أيضاً، بمعني أنّه لو اختلفا في الإفراط، بأن قال الموكّل: تلف المال بإفراطك فيه و أنكره الوكيل حلف هو أيضاً.

(١٠) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى الوكيل.

(١١) كما إذا ثبت إفراط الوكيل أو تفريطه و حكم بضمانه لقيمة العين التالفة ثمّ حصل الخلاف بينهما في القيمة، بأن قال الموكّل: إنّها مائة، و قال الوكيل: إنّ قيمة التالف خمسون.

(١٢) تعليل حلف الوكيل في الاختلاف في قيمة التالف بأنّ الأصل عدم الزائد على

←

(ولو زوّجه[١] امرأة بدعوى الوكالة) منه[٢] (فأنكر الزوج) الوكالة (حلف[٣])، لأصالة عدمها[٤]، (و على الوكيل نصف[٥] المهر)، لرواية عمر بن حنظلة عن الصادق عليه السلام[٦]، و لأنّه[٧] فسخ قبل الدخول فيجب

← ما يتّفقان عليه.

(١) فاعله الضمير العائد إلى الوكيل، و ضمير المفعول يرجع إلى الموكّل. يعني لو زوّج الوكيل للموكّل امرأة بدعواه الوكالة عن الموكّل ثمّ أنكر الزوج التوكيل حلف الزوج و بطل العقد الواقع بينهما.

(٢) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى الزوج.

(٣) فاعله الضمير العائد إلى الزوج.

(٤) الضمير في قوله «عدمها» يرجع إلى الوكالة.

(٥) بالرفع، مبتدأ مؤخّر، خبره قوله «على الوكيل».

(٦) الرواية منقولة في كتاب الوسائل:

محمّد بن عليّ بن الحسين بإسناده عن عمر بن حنظلة، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن رجل قال لآخر: اخطب لي فلانة، فما فعلت من شيء ممّا قاولت من صداق، أو ضمنت من شيء، أو شرطت فذلك لي رضاً و هو لازم لي، و لم يشهد على ذلك، فذهب فخطب له و بذل عنه الصداق و غير ذلك ممّا طالبوه، و سألوه، فلمّا رجع إليه أنكر ذلك كلّه، قال: يغرم لها نصف الصداق عنه، و ذلك أنّه هو الذي ضيّع حقّها، فلمّا لم يشهد لها عليه بذلك الذي قال له حلّ لها أن تتزوّج. و لا يحلّ للأوّل فيما بينه و بين الله عزّ و جلّ إلّا أن يطلّقها، لأنّ الله تعالى يقول: ﴿فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان﴾ فإن لم يفعل فإنّه مأثوم فيما بينه و بين الله عزّ و جلّ، و كان حكم الظاهر حكم الإسلام و قد أباح الله عزّ و جلّ لها أن تتزوّج.

(٧) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى الزوج.

معه نصف المهر كالطلاق[١]، (و لها[٢] التزويج) بغيره، لبطلان نكاحه[٣] بإنكاره الوكالة، (و يجب على الزوج) فيما بينه[٤] و بين الله تعالى (الطلاق إن كان وكّل) في التزويج، لأنّها[٥] حينئذ زوجته فإنكارها[٦] و تعريضها للتزويج بغيره محرَّم، (و يسوق[٧] نصف المهر إلى الوكيل)، للزومه[٨] بالطلاق، و غرم الوكيل بسببه[٩].

(و قيل: يبطل) العقد (ظاهراً[١٠]، و لاغرم على الوكيل)، لعدم ثبوت

---

(١) كما أنّ الزوج إذا طلّق الزوجة قبل الدخول بها فإذاً يجب لها نصف المهر فكذلك في المقام، لأنّ الإنكار من الزوج في حكم الطلاق قبل الدخول.

(٢) الضمير في قوله «لها» يرجع إلى الامرأة التي زُوّجت بدعوى الوكالة من قِبَل الزوج. فإذا بطل العقد بإنكار الزوج في الظاهر يجوز للمرأة أن تتزوّج بالغير.

(٣) الضميران في قوليه «نكاحه» و «بإنكاره» يرجعان إلى الزوج.

(٤) أي و إن لم يعلن الطلاق و لم يظهره بين الناس.

(٥) فإنّ المرأة في صورة توكيله للتزويج زوجته.

(٦) الضميران في قوله «إنكارها و تعريضها» يرجعان إلى الزوجة، و في قوله «بغيره» يرجع إلى الزوج.

(٧) فاعله الضمير العائد إلى الزوج. أي يجب على الزوج فيما بينه و بين الله تعالى إذا وكّل الوكيل في نفس الأمر ثمّ أنكرها أن يعطي الوكيلَ نصف المهر الذي حكم عليه بتغريمه للمرأة.

(٨) فإنّ نصف المهر وجب عليه بسبب الطلاق الذي أجراه فيما بينه و بين الله.

(٩) الضمير في قوله «بسببه» يرجع إلى الطلاق.

(١٠) أي القول الآخر بطلان العقد بالإنكار في الظاهر، فلايكون الزوج محكوماً بالواقع.

عقد حتّى يحكم بالمهر، أو نصفه[١]، و لأنّه على تقدير ثبوته[٢] إنّما يلزم الزوج، لأنّه[٣] عوض البضع، والوكيل[٤] ليس بزوج، والحديث ضعيف السند[٥]، و إلّا لما[٦] كان عنه عدول مع عمل الأكثر[٧] بمضمونه، والتعليل[٨] بالفسخ فاسد، فالقول الأخير[٩] أقوى.

نعم، لو ضمن الوكيل المهر كلّه، أو نصفه لزمه[١٠] حسب ما ضمن، و إنّما يجوز للمرأة التزويج إذا لم تصدّق الوكيل عليها[١١]، و إلّا[١٢] لم يجز

---

(١) بالجرّ، عطف على مدخول الباء الجارّة في قوله «بالمهر».

(٢) الضمير في قوله «ثبوته» يرجع إلى العقد.

(٣) أي لأنّ المهر عوض البضع.

(٤) الواو للحاليّة. يعني والحال أنّ الوكيل لم يكن زوجاً و لم يستوف البضع.

(٥) أمّا الجواب عن الاستدلال بما ذكر من الحديث فبضعف السند.

▣ أقول: سبب كون الحديث ضعيفاً من حيث السند وجود عمر بن حنظلة فيه.

(٦) أي لو لم يكن الحديث ضعيفاً لم يجز العدول عنه.

(٧) أي مع عمل أكثر الفقهاء بمضمون الحديث لامجال للعدول عنه إن لم يكن ضعيفاً من حيث السند.

(٨) أي التعليل بالفسخ في قوله «و لأنّه فسخ قبل الدخول» فاسد.

(٩) و هو القول ببطلان العقد ظاهراً، و عدم تغريم الوكيل.

(١٠) الضمير في قوله «لزمه» يرجع إلى الوكيل و هذا جواب قوله «لو ضمن».

(١١) الضمير في قوله «عليها» يرجع إلى الوكالة.

(١٢) أي إن صدّقت الزوجة وكالة الوكيل لم يجز لها التزويج بالغير قبل طلاق الزوج.

لها التزويج قبل الطلاق، لأنّها[١] بزعمها زوجة، بخلاف ما إذا لم تكن عالمة بالحال[٢]، و لو امتنع[٣] من الطلاق حينئذ لم يجبر عليه[٤]، لانتفاء النكاح ظاهراً، و حينئذ[٥] ففي تسلّطها[٦] على الفسخ دفعاً للضرر، أو تسلّط الحاكم عليه[٧] أو على الطلاق، أو بقاؤها[٨] كذلك[٩] حتّى يطلّق[١٠] أو يموت..

---

(١) الضميران في قوليه «لأنّها» و «بزعمها» يرجعان إلى المرأة.

(٢) أي بخلاف كون المرأة جاهلةً بوقوع التزويج وكالة و عدمه. ففي صورة الجهل يجوز لها التزويج في الظاهر.

(٣) فاعله الضمير العائد إلى الزوج، و كذا نائب الفاعل في قوله «لم يجبر» الضمير الراجع إلى الزوج.

(٤) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الطلاق، والمشار إليه في قوله «حينئذٍ» هو إنكار الزوج الوكالة.

(٥) أي حين امتناع الزوج من الطلاق بعد إنكاره الوكالة ثلاثة وجوه:

أ: تسلّط الزوجة على فسخ عقد النكاح الذي أجراه مدّعي الوكالة.

ب: تسلّط الحاكم على الطلاق أو الفسخ.

ج: بقاء المرأة بلاطلاق حتّى يطلّقها الزوج أو يموت.

(٦) الضمير في قوله «تسلّطها» يرجع إلى الزوجة.

(٧) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الفسخ.

(٨) بالجرّ، عطف على مدخول «في» الجارّة في قوله «ففي تسلّطها». يعني أو في بقاء المرأة بلاطلاق حتّى يطلّقها الزوج أو يموت هو.

(٩) أي بدون الطلاق.

(١٠) فاعل قوليه «يطلّق» و «يموت» الضمير العائد إلى الزوج.

أوجه[١].

و لو أوقع الطلاق معلّقاً على الشرط ـ كـإن كـانت زوجـتي فـهي طالق[٢] ـ صحّ[٣]، و لم يكـن[٤] إقـراراً، و لاتـعليقاً[٥] مـانعاً، لأنّـه[٦] أمر يعلم[٧] حاله، و كذا في نظائره كقول من يعلم أنّ اليوم[٨] الجـمعة: إن كان اليوم الجمعة فقد بعتك كذا، أو غيره من العقود.

(و لو اختلفا في تصرّف[٩] الوكيل)، بأن قال: بعت، أو قـبضت، أو

(١) مبتدأ مؤخّر، خبره قوله «فيي تسلّطها...إلخ».

(٢) هذا مثال للطلاق المعلّق.

(٣) جواب لقوله «لو أوقع الطلاق».

(٤) اسم «لم يكن» الضمير العائد إلى الطـلاق. يـعني أنّ طـلاق الزوج لايكـون إقراراً بتوكيله للوكيل.

(٥) خبر آخر لقوله «و لم يكن». يعني أنّ طلاق الزوج معلّقاً لايكون تعليقاً مانعاً من صحّة الطلاق.

(٦) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى الشرط.

(٧) فاعله الضمير العائد إلى الزوج، والضمير في قوله «حاله» يرجـع إلى الأمـر. أي العلّة لعدم كون التعليق كذلك تعليقاً مانعاً من صحّة الطـلاق هـي كـون الشرط أمراً معلوماً للزوج.

(٨) يعني إذا علم الشخص بكون اليوم جمعة فعلّق الطلاق بكون اليوم جمعة لايمنع من صحّته، و كذا في البيع والإجارة و سائر العقود المعلّقة كذلك.

(٩) يعني إذا اختلف الموكّل و الوكيل في تصرّف الوكيل كالأمثلة المـذكورة حـلف الوكيل.

اشتريت[١] (حلف[٢]) الوكيل، لأنّه أمين و قادر على الإنشاء[٣]، و التصرّف[٤] إليه و مرجع الاختلاف إلى فعله[٥] و هو أعلم به.

(و قيل): يحلف (الموكّل[٦])، لأصالة عدم التصرّف، و بقاء[٧] الملك على مالكه، و الأقوى الأوّل[٨].

و لافرق بين قوله[٩] في دعوى التصرّف: بعت و قبضت الثمن و تلف[١٠] في يدي، ....

---

(١) الأفعال الثلاثة المذكورة بأجمعها تكون بصيغة المتكلّم وحده، بمعنى أن يقول الوكيل: بعتُ ما كنتُ وكيلاً في بيعه، و كذا في خصوص الشراء، و هكذا أيضاً في خصوص القبض فأنكر ذلك كلّه الموكّل.

(٢) جواب قوله «لو اختلفا».

(٣) فإنّ الوكيل قادر على إنشاء العقد و ليس مسلو ب العبارة، فيسمع قوله في العقد و التصرّف.

(٤) مبتدأ، خبره قوله «إليه».

(٥) الضمير في قوله «فعله» يرجع إلى الوكيل، و الضمير في قوله«و هو»أيضاً يرجع إلى الوكيل، و في قوله «به» يرجع إلى الفعل.

(٦) أي قال بعض بحلف الموكّل في اختلافهما في تصرّف الوكيل، بدليل أصالة عدم التصرّف.

(٧) أي و لأصالة بقاء الملك على مالكه.

(٨) المراد من «الأوّل» هو القول بحلف الوكيل، لا الموكّل.

(٩) أي لافرق في تقدّم قول الوكيل في خصوص التصرّف بين دعوى التصرّف و التلف و بين غيره.

(١٠) فاعله الضمير العائد إلى المال الحاصل من البيع، و هو الثمن.

و غيره[١]، لاشتراك الجميع[٢] في المعنى، و دعوى[٣] التلف أمر آخر[٤].

(و كذا الخلاف[٥] لو تنازعا في قدر الثمن الذي اشتريت[٦] به السلعة). كأن قال[٧] الوكيل: اشتريته بمائة، و الحال أنّه[٨] يساوي مائة، ليمكن[٩] صحّة البيع فقال[١٠] الموكّل: بل بثمانين، يقدّم قول الوكيل[١١]،

---

(١) الضمير في قوله «غيره» يرجع إلى قول الوكيل: بعت. يعني لافرق بين هذا القول و بين غيره، مثل أن يقول: آجرت و قبضت ثمن الإجارة مثلاً و تلف في يدي.

(٢) أي لاشتراك جميع الألفاظ في قول الوكيل: بعت، اشتريت، قبضت، وهبت، أعتقت، آجرت و غيرها في التصرّف في مال الموكّل المنكر.

(٣) يعني أنّ قول الوكيل في التصرّفات المذكورة يسمع و إن لم يسمع قوله في خصوص التلف، لأنّه أمر آخر.

(٤) أي غير دعوى التصرّف المسموعة.

(٥) أي و كذا يسمع قول الوكيل بالحلف إذا اختلفا في قدر الثمن الذي اشتري به.

(٦) بصيغة المجهول و نائب الفاعل هو السلعة ـ بكسر السين ـ بمعنى المتاع.

(٧) مثال لاختلافهما في قدر الثمن، بأن قال الوكيل: اشتريتُ المتاع الذي كنت وكيلاً في شرائه بمائة دينار، فأنكره الموكّل.

(٨) الضمير في قوله «أنّه» يرجع إلى المتاع المُشتَرىٰ. يعني شرط المتاع الذي يدّعي الوكيل اشتراءه بمائة أن يساوي قيمته مائة.

(٩) أي ليحتمل صحّة عقد البيع.

(١٠) أي فقال الموكّل في مقام إنكار كلام الوكيل: بل اشتريتَه بثمانين.

(١١) أي يقدّم قول الوكيل بالحلف، لأنّ الوكيل أمين، و كلّ أمين يسمع قوله باليمين.

لأنّه أمين، و الاختلاف[١] في فعله، و دلالة[٢] الظاهر على كون الشيء إنّما يباع بقيمته و هو[٣] الأقوى.

و قيل: قول[٤] الموكّل، لأصالة برائته[٥] من الزائد، و لأنّ في ذلك[٦] إثبات حقّ للبائع عليه[٧]، فلا يسمع[٨].

---

(١) الواو للحاليّة. يعني و الحال أنّ الاختلاف في خصوص فعل الوكيل.

(٢) بالجرّ، عطف على مدخول لام التعليل في قوله «لأنّه أمين». يعني و الدليل الآخر على سماع ادّعاء الوكيل اشتراءَ المتاع بما يساوي قيمته هو دلالة الظاهر على أنّ الشيء لا يباع إلّا بقيمته.

(٣) أي القول بتقدّم قول الوكيل بالحلف أقوى عند الشارح رحمه الله في مقابل القول الآخر الذي سيشير إليه.

(٤) أي و قال بعض بتقدّم قول الموكل في اختلافهما في قدر الثمن الذي اشتُريت السلعة به.

(٥) أي لأنّ الأصل براءة ذمّة الموكّل من الزائد عمّا اتّفقا عليه.

(٦) المشار إليه في قوله «ذلك» هو تقدّم قول الوكيل في مقدار الثمن. يعني أنّه يوجب إثبات حقّ للبائع على عهدة الموكّل، فلا يسمع قول الوكيل.

(٧) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الموكّل.

(٨) بصيغة المجهول، و نائب الفاعل هو الضمير العائد إلى قول الوكيل.

***

كتاب

الشفعة

كتاب الشفعة[1]

(و هي) فُعلة[2] من قولك: شَفَعْتُ كذا بكذا إذا جعلته[3] شفعاً به، أي

كتاب الشفعة
تعريف الشفعة

(١) الشفعة ـ بضمّ الشين و سكون الفاء ـ وزان لُقمة بمعنى المشفوع، كما أنّ اللقمة بمعنى الملقوم، اُخذ من قوله «شَفَعَ ،يَشْفَعُ، شَفْعاً» الشيء: صيّره شفعاً، أي زوجاً، بأن يضيف إليه مثله. يقال: «كان وتراً فشفعه بآخر»، أي قرنه به، و الشفعة، ج شُفَع، عند الفقهاء هي تملّك الجاوِر العقارَ المقصود بيعه جبراً على مشتريه بدفع الثمن الذي قام عليه العقد (المنجد).

الشفعة ـ بالضمّ ـ: هي أن تشفع فيما تطلب فتضمّه إلى ما عندك، فتشفعه أي تزيده و عن الفرّاء: هي اسم للملك المشفوع، و نظيرها الاُكلة، واللقمة في أنّ كلّاً منهما فعلة بمعنى مفعول، هذا أصلها ثمّ جعلت عند الفقهاء عبارةً عن تملّك عقار جبراً على مشتريه بما قام عليه،أي بالثمن الذي قام عليه العقد (أقرب الموارد).

(٢) أي الشفعة لفظها على وزان فُعلة.

(٣) الضمير في قوله «جعلته» يرجع إلى «كذا» الأوّل الذي يراد به الشيء. يعني إذا جعلت الشيء زوجاً للشيء الآخر.

زوجاً، كأنّ الشفيع[١] يجعل نصيبه شفعاً بنصيب شريكه. و أصلها[٢] التقوية و الإعانة. و منه[٣] الشفاعة[٤] و الشفع[٥]. و شرعاً (استحقاق الشريك الحصّة[٦] المبيعة في شركته[٧])، و لا يحتاج[٨] إلى قيد الاتّحاد، و غيره[٩] ممّا يعتبر في الاستحقاق، لاستلزام ....

---

(١) المراد من «الشفيع» هو الشريك الذي يأخذ سهم الشريك بحقّ الشفعة التي جعلها الشارع حقّاً له.

(٢) الضمير في قوله «أصلها» يرجع إلى الشفعة. يعني أنّها في اللغة من الألفاظ المشتركة التي لها معانٍ متعدّدة، بمعنى التقوية، و الإعانة و غيرهما ممّا ذكروها في كتب اللغة، كما تقدّم.

(٣) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى الأصل. يعني من معناه الأصليّ أُخِذَتْ لفظتا «الشفاعة» و «الشفع».

(٤) الشفاعة: مصدر، و-السؤال في التجاوز عن الذنوب من الذي وقعت الجناية في حقّه (أقرب الموارد).

(٥) الشفع: مصدر، و-الزوج من العدد يقال: أشفع هو أم وتر؟ أي أزوج أم فرد؟ ج أشفاع (أقرب الموارد).

لا يخفى أنّ ما ذكر هو معنى الشفعة في اللغة، و أمّا الشفعة في اصطلاح الشرع هو ما أفاده في قوله «استحقاق الشريك...إلخ».

(٦) بالنصب، مفعول للاستحقاق.

(٧) الظرف يتعلّق بقوله «المبيعة».

(٨) أي لا يحتاج التعريف المذكور إلى إضافة قيد وحدة الشريك، لأنّه من شرائطها التي تقتضيها لفظة «الاستحقاق».

(٩) الضمير في قوله «غيره» يرجع إلى الاتّحاد. يعني لا يحتاج التعريف إلى إضافة ←

الاستحقاق[١] له.

و إنّما يفتقر إلى ذكرها[٢] في الأحكام، و لايرد النقض في طرده[٣] بشراء الشريك حصّة شريكه، فإنّه[٤] بعد البيع يصدق استحقاق الشريك الحصّة المبيعة في شركته، إذ ليس[٥] في التعريف أنّها مبيعة لغيره أو له، و كما[٦] يصدق الاستحقاق بالأخذ يصدق بنفس الملك.

و وجه دفعه[٧] أنّ الاستحقاق ....

← قيد الاتّحاد و غيره من شرائط الشفعة التي سيشير إليها في مطاوي الكتاب.

(١) أي لاستلزام لفظة «الاستحقاق» المأخوذة في التعريف قيد الاتّحاد و غيره من الشرائط، لأنّه لو لم تجمع الشرائط لم يستحقّ الشريك الحصّة المبيعة.

(٢) الضمير في قوله «ذكرها» يرجع إلى القيود من الاتّحاد و غيره.

(٣) أي لايرد النقض في كونه مانعاً من الأغيار بدخول شراء الشريك حصّة شريكه الذي يصدق عليه التعريف، لأنّ الشريك يستحقّ حصّة شريكه بعد البيع.

(٤) هذا بيان النقض للتعريف المذكور.

(٥) هذا تعليل للنقض الوارد، بأنّ التعريف لم يقيّد بكون الحصّة مبيعة له أو لغيره، فيشمل كونها مبيعة لشخص الشريك أيضاً، و هذا نقض واضح في التعريف.

(٦) و لايخفى أنّ هذه الجملة أيضاً تكميل للنقض الوارد، بأنّ الاستحقاق المأخوذ في التعريف كما يصدق عليه الأخذ بالشفعة كذلك يصدق عليه الأخذ بالشراء أيضاً.

(٧) الضمير في قوله «دفعه» يرجع إلى النقض المذكور في التعريف. يعني وجه دفع النقض هو أنّ الاستحقاق المذكور في تعريف الشفعة للشريك إنّما يقتضي كونه ←

المذكور هنا[١] للشريك المقتضي[٢] لكونه شريكاً حال[٣] شركته، والأمر في البيع ليس كذلك[٤]، لأنّه[٥] حال الشركة غير مستحقّ[٦]، و بعد الاستحقاق[٧] ليس بشريك، إذ المراد بالشريك هنا[٨] الشريك بالفعل، لأنّه[٩] المعتبر شرعاً، لا ما كان فيه[١٠] شريكاً مع ارتفاع[١١]

← شريكاً في حال استحقاقه و لكن في البيع ليس كذلك، لأنّ الشريك قبل الشراء لم يكن مستحقّاً لحصّة الشريك و بعد الشراء ليس بشريك، فلانقض يرد على التعريف.

(١) المشار إليه في قوله «هنا» هو تعريف الشفعة.

(٢) قوله «المقتضي» خبر لقوله «أنّ الاستحقاق»، والضمير في قوله «لكونه» يرجع إلى الشريك.

(٣) بالنصب، ظرف لقوله «شريكاً».

(٤) أي الشريك الذي اشترى حصّة شريكه لم يكن بعد الشراء شريكاً، و قبل الشراء لم يكن مستحقّاً لحصّة الشريك.

(٥) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى الشريك الذي اشترى حصّة الشريك.

(٦) أي لا استحقاق له لحصّة الشريك قبل الشراء.

(٧) أي بعد استحقاقه للحصّة بسبب الشراء ليس هو بشريك و هو معلوم.

(٨) أي المراد من «الشريك» في التعريف من هو شريک فعلاً، لا ماكان فيه شريكاً.

(٩) أي لأنّ الشركة بالفعل معتبرة في خصوص حقّ الشفعة شرعاً.

(١٠) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى «ما» الموصولة.

(١١) أي المعتبر من الشركة في الشفعة ليس الشركة السابقة مع ارتفاعه حين الاستحقاق، كما في شراء الشريك حصّة شريكه كذلك.

الشركة، نظراً[١] إلى عدم اشتراط بقاء المعنى المشتقّ منه في المشتقّ.

نعم، يمكن ورود ذلك[٢] مع تعدّد الشركاء إذا اشترى أحدهم نصيب بعضهم مع بقاء الشركة[٣] في غير الحصّة المبيعة، ولو قيّد[٤] المبيع بكونه لغير المستحقّ، أو علّق الاستحقاق بتملّك الحصّة فقال: استحقاق الشريك تملّك[٥] الحصّة المبيعة إلى آخره[٦] سلم[٧] من ذلك،

---

(١) هذا ناظر إلى قوله «لا ما كان فيه شريكاً». يعني أنّ اعتبار كونه شريكاً مع ارتفاع الشركة إنّما يكون بالنظر إلى المعنى الذي ذكروه في الخلاف في أنّ المشتقّ هل هو حقيقة في المتلبّس بالمبدأ بالفعل، أو يشمل من انقضى عنه المبدأ أيضاً. و هذا بحث في الأُصول، من أراد التفصيل فليراجع كتاب الكفاية للآخوند رحمه الله في قوله: «الثالث عشر إنّه اختلفوا في أنّ المشتقّ حقيقة في خصوص ما تلبّس بالمبدأ في الحال، أو فيما يعمّه و ما انقضى عنه على أقوال، بعد الاتّفاق على كونه مجازاً فيما يتلبّس به في الاستقبال...إلخ» (الكفاية، الأمر الثالث عشر من المقدّمة).

(٢) يعني يمكن ورود النقض المذكور في صورة تعدّد الشركاء إذا اشترى أحدهم نصيب الآخر.

(٣) أي مع بقاء شركة الشريك الذي اشترى نصيب البعض في غير الحصّة التي اشتراها، فإنّه إذاً يصدق عليه استحقاق الشريك الحصّة المبيعة في شركته.

(٤) فاعله الضمير العائد إلى المصنّف رحمه الله. يعني لو قيّد المصنّف تعريف الشفعة بكون المبيع لغير المستحقّ سلم من النقض المذكور، فيكون التعريف هكذا: الشفعة استحقاق الشريك الحصّة المبيعة لغير المستحقّ في شركته.

(٥) بالنصب،مفعول الاستحقاق.

(٦) المراد من «آخره» قوله «استحقاق الشريك تملّك الحصّة المبيعة في شركته».

(٧) جواب لقوله «لو قيّد ...إلخ»، و المشار إليه في قوله «ذلك» هو النقض المذكور.

لأنّ استحقاق التملّك[١] غير استحقاق الملك.

(و لاتثبت[٢] لغير) الشريك (الواحد) على أشهر القولين[٣]. و صحيح الأخبار يدلّ عليه[٤]. وذهب بعض الأصحاب إلى

---

(١) فإنّ استحقاق التملّك مقدّمة لاستحقاق الملك.

(٢) فاعله الضمير العائد إلى الشفعة. يعني أنّ الشفعة لاتثبت إلّا لشريك واحد، فإنْ تعدّد الشركاء في شيء لاتثبت لأحد منهم.

(٣) و سيشير إلى القول في المقابل للأشهر في قوله «و ذهب بعض الأصحاب».

▣ من حواشي الكتاب: بل في الاستبصار و السرائر و التنقيح إجماعاً، و مع ذلك فيه صحاح مستفيضة، و ما دلّ على خلافه محمول على التقيّة، لموافقته مذهب العامّة و يعضده مصير الإسكافيّ عليه...إلخ (روض الجنان).

(٤) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى عدم ثبوت الشفعة لغير الشريك الواحد. يعني أنّ الروايات الصحيحة تدلّ على عدم الثبوت لغير الواحد.

و من جملة الأخبار الدالّة على عدم ثبوت الشفعة فيما إذا تعدّد الشركاء هي المنقولة في كتاب التهذيب للشيخ الطوسيّ رحمه الله:

عليّ بن إبراهيم، عن محمّد بن عيسى بن عبيد، عن يونس بن عبد الرحمن، عن عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام قال: لاتكون الشفعة إلّا لشريكين مالم يتقاسما، فإذا صاروا ثلاثة فليس لواحد منهم شفعة (التهذيب: ج ٢ ص ١٦٢).

و منها أيضاً في الكتاب المذكور:

يونس، عن بعض رجاله، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن الشفعة لمن هي، و في أيّ شيء هي، و لمن تصلح، و هل تكون في الحيوان شفعة، و كيف هي؟ فقال: الشفعة جائزة في كلّ شيء من حيوان، أو أرض، أو متاع إذا كان الشيء بين الشريكين، لا غيرهما فباع أحدهما نصيبه فشريكه أحقّ به من غيره، و إن زاد على الاثنين فلاشفعة لأحد منهم (المصدر السابق).

ثبوتها[١] مع الكثرة، استناداً إلى روايات[٢] معارَضة بأقوى منها.

....

(١) الضمير في قوله «ثبوتها» يرجع إلى الشفعة. يعني مال بعض الأصحاب من الفقهاء إلى ثبوت الشفعة مع كثرة الشركاء أيضاً في مقابل أشهر القولين.

(٢) فإنّ القائل بثبوت الشفعة في الأكثر من الشريک الواحد أيضاً استند إلى روايات معارَضة بروايات أقوى منها.

و من الروايات الدالّة على ثبوتها مع تعدّد الشركاء هي المنقولة في كتاب التهذيب ج ٢ ص ١٦٢:

عليّ بن إبراهيم، عن أبيه، عن ابن أبي عمير، عن جميل بن درّاج، عن منصور بن حازم قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن دار فيها دور و طريقهم واحد في عرصة الدار فباع بعضهم منزله من رجل، هل لشركائه في الطريق أن يأخذوا بالشفعة؟ فقال: إن كان باب الدار و ما حول بابها إلى الطريق غير ذلك فلا شفعة لهم، و إن باع الطريق مع الدار فلهم الشفعة.

والرواية الأُخرى الدالّة على ثبوت الشفعة مع تعدّد الشركاء هي المنقولة أيضاً في الكتاب المذكور:

محمّد بن عليّ بن محبوب، عن أحمد بن محمّد، عن البرقيّ، عن النوفليّ، عن السكونيّ، عن جعفر، عن أبيه، عن آبائه، عن عليّ عليه السلام قال: الشفعة على عدد الرجال (المصدر السابق: ج ٢ ص ١٦٣).

و لايخفى ضعف الروايتين الدالّتين على ثبوت الشفعة مع تعدّد الشركاء بوجود أمثال النوفليّ، و السكونيّ و منصور بن حازم و غيرهم في سندهما، فلاتقاومان الروايات الماضية الدالّة على عدم ثبوتها مع التعدّد.

(و موضوعها[١]) ـ و هو المال الذي تثبت فيه[٢] على تقدير بيعه ـ (ما[٣] لاينقل، كالأرض[٤] والشجر) إذا[٥] بيع منضمّاً إلى مغرسه، لامنفرداً. و مثله[٦] البناء، فلو اشتركت غرفة[٧] بين اثنين دون

موضوع الشفعة

(١) الضمير في قوله «موضوعها» يرجع إلى الشفعة. يعني أنّ المال الذي تثبت فيه الشفعة في صورة بيع الشريك حصّته المشاعة هو ما لاينقل.

(٢) الضميران في قوليه «فيه» و «بيعه» يرجعان إلى المال.

(٣) خبر قوله «موضوعها».

(٤) مثال ما لاينقل. فإنّ الأرض غير قابلة للنقل من مكان إلى آخر.

(٥) هذا يتعلّق بالشجر. يعني أنّ الشجر أيضاً موضوع للشفعة بشرط بيعه منضمّاً إلى الأرض التي غرس فيها لامنفرداً.

(٦) الضمير في قوله «مثله» يرجع إلى الشجر. يعني أنّ البناء إذا بيع منضمّاً إلى الأرض التي بني فيها يكون موضوعاً للشفعة.

(٧) بالرفع، فاعل لقوله «اشتركت». هذا مثال ثانٍ لما لاينقل، و هو أنّ الغرفة المشتركة بين اثنين لو بيعت مع الأرض التي استقرّت عليها تكون مورداً للشفعة، لكن لو بيعت حصّة الشريك بدون قرارها لم تثبت فيه الشفعة.

الغرفة ـ بالضمّ ـ: ما غرف من الماء و غيره باليد، لأنّك مالم تغرفه لاتسمّيه غرفةً ج غراف، و ـ العلّيّة ـ، ج غُرُفات، غُرَفات، غُرْفات و غُرَف، و ـ الخصلة من الشعر، و ـ الحبل المعقود، و ـ السماء السابعة (أقرب الموارد). و المراد منها هنا البيت الفوقانيّ.

قرارها[١] فلاشفعة فيها، و إن انضمّت[٢] إلى أرض غيره، كالشجر[٣] إذا انضمّ إلى غير مغرسه[٤].

(و في اشتراط إمكان قسمته قولان[٥]) أجودهما اشتراطه[٦]، لأصالة عدم ثبوتها في محلّ النزاع[٧]، و عليه[٨] شواهد من الأخبار،

---

(١) الضميران في قوليه «قرارها» و «فيها» يرجعان إلى الغرفة.

(٢) فاعله الضمير العائد إلى الغرفة، و «إن» وصليّة. يعني و إن انضمّت الغرفة إلى أرض غير قرارها، كما إذا باع الشريك حصّته المشتركة في الغرفة مشاعاً مع انضمام أرض في مكان آخر فلاشفعة فيها.

(٣) أي كما أنّ الشجر إذا بيع مع انضمام أرض غير مغرسه فلا شفعة فيه، بل الشفعة في الشجر و البناء و الغرفة في صورة بيعها مع مقرّها.

(٤) الضمير في قوله «مغرسه» يرجع إلى الشجر.

(٥) مبتدأ مؤخّر، خبره قوله «في اشتراط».

(٦) الضمير في قوله «اشتراطه» يرجع إلى إمكان القسمة.

(٧) محل النزاع ما لايقبل القسمة من المال المشترك.

(٨) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى اشتراط إمكان القسمة.

من الأخبار الدالّة على اشتراط إمكان القسمة في متعلّق الشفعة هي المنقولة في كتاب التهذيب:

محمّد بن يحيى، عن محمّد بن الحسين، عن محمّد بن عبدالله بن هلال، عن عقبة بن خالد، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قضى رسول الله صلى الله عليه و آله بالشفعة بين الشركاء في الأرضين و المساكن. و قال: لاضرر و لاضرار. و قال: إذا أُرِّفت الأُرَف، و حدّت الحدود فلاشفعة (التهذيب: ج ٢ ص ١٦٢).

قوله صلى الله عليه و آله: «أُرِّفت» أي إذا ضاقت و حدّت فلاشفعة.

لكن في طريقها ضعف[١]. و من لم يشترط[٢] نظر إلى عموم أدلّة ثبوتها[٣]، مع ضعف المخصّص، و على الأوّل[٤] فلاشفعة في الحمّام الصغير، و العضائد[٥] الضيّقة، و النهر، و الطريق الضيّقين[٦]، و الرحى[٧]

---

(١) يعني أنّ الضعف في الرواية المذكورة يكون بالنظر إلى سندها.

(٢) أي القائل بعدم اشتراط إمكان القسمة في متعلّق الشفعة استند إلى روايات تعمّ دلالتها ما لايمكن فيه القسمة. و من جملتها المنقولة في كتاب التهذيب:

عنه [محمّد بن يحيى] عن محمّد بن الحسين، عن يزيد بن إسحاق، عن هارون بن حمزة الغنويّ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن الشفعة في الدور أشيء واجب للشريك و يعرض على الجار و هو أحقّ بها من غيره؟ فقال: الشفعة في البيوع إذا كان شريكاً فهو أحقّ بها من غيره بالثمن (المصدر السابق).

▣ أقول: إنّ هذه الرواية تدلّ بعمومها على ثبوت الشفعة فيما يمكن تقسيمه و فيما لايمكن، و المخصّص إنّما هو الرواية المنقولة الماضية، و هي لايمكن أن تكون مخصّصة لذلك العامّ، لضعف سندها كما تقدّم.

(٣) أي من لم يشترط إمكان القسمة في ثبوت الشفعة نظر إلى عموم الرواية الدالّة على ثبوتها.

(٤) المراد من «الأوّل» هو القول باشتراط إمكان القسمة في مورد الشفعة.

(٥) قوله «العضائد» جمع، مفرده العِضادة و هو من الطريق: ناحيته. عضادتا الباب: خشبتاه من جانبيه. و المراد هنا الطريق الضيّق للدار بحيث لا يقبل التقسيم.

(٦) صفة للنهر و الطريق.

(٧) الرَحى: الطاحون (واويّة، يائيّة) مؤنّثة، مثنّاها رَحَوان و رَحَيان، ج أرْحٍ و أرْحاء و أُرْحِيّ و رُحِيٍّ و رِحِيٍّ، و أرْحِيَة نادرة (أقرب الموارد).

حيث لا يمكن قسمة أحجارها[١] و بيتها. و في حكم[٢] الضيق قلّة النصيب بحيث يتضرّر صاحب القليل بالقسمة.

(و لا تثبت) الشفعة (في المقسوم[٣])، بل غير المشترك مطلقاً[٤]، (إلّا مع الشركة في المجاز[٥])، و هو الطريق، (و الشِرب[٦]) إذا ضمّهما[٧] في البيع إلى المقسوم.

و هل يشترط قبولهما[٨] القسمة كالأصل؟ إطلاق العبارة[٩] يقتضي

---

(١) الضميران في قوله «أحجارها و بيتها» يرجعان إلى الرحى.

(٢) أي و في حكم الضيق المانع من القسمة في عدم ثبوت الشفعة فيه قلّة نصيب الشريك عند القسمة بحيث يتضرّر الشريك بالتقسيم.

(٣) أي في المال المقسوم.

(٤) أي لا تثبت الشفعة في غير المال المشترك من الأملاك، سواء لم يشترك فيه أصلاً أم كان مشتركاً ثمّ قسم، و بعد التقسيم يصدق عليه أنّه غير مشترك.

(٥) أي لا شفعة في الملك المقسوم إلّا في صورة كون الطريق المقسوم مشتركاً و مشاعاً.

(٦) الشِرب ـ بالكسر ـ: مصدر أو اسم، ـ الماء المشروب،ـ الحظّ منه، و المراد منه هنا النهر.

(٧) الضمير في قوله «ضمّهما» يرجع إلى المجاز و الشرب.

(٨) ضمير التثنية في قوله «قبولهما» يرجع إلى المجاز و الشرب. يعني هل يشترط فيهما أيضاً إمكان التقسيم كأصل الملك أم لا؟

(٩) أي إطلاق عبارة المصنّف رحمه الله في قوله «إلّا مع الشركة في المجاز و الشرب» يقتضي عدم اشتراط قبولهما القسمة.

عـدمه[١]، و فـي الدروس اشـترطه[٢]، والأقـوى الاكـتفاء بـقبول المقسوم[٣] القسمة. نعم، لو بيعا[٤] منفردين اعتبر قبولهما كالأصل.

(و يشترط قدرة الشـفيع[٥] عـلى الثـمن)، و بـذله[٦] لـلمشتري، فلاشفعة للعاجز[٧]، و لا للممتنع[٨] مع قدرته، والمماطل[٩]، و يرجـع في العجز إلى اعترافه[١٠]، لا إلى حاله، لإمكان استدانته[١١]، و لا يجب

---

(١) الضمير في قوله «عدمه» يرجع إلى عدم الاشتراط.

(٢) أي المصنّف رحمه الله اشترط في كتابه الدروس فيهما قبول القسمة.

(٣) المراد من «المقسوم» هو الملك الذي مقسوم، لكن طريقه و شربه مشترك.

(٤) بصيغة المجهول، و نائب الفاعل هو ضمير التثنية الراجع إلى المجـاز والشرب. يعني لو بيعا منفردين بلا انضمامهما إلى الملك المقسوم اعتبر قبولهما القسـمة في ثبوت الشفعة فيهما. والضمير في قوله «قبولهما» يرجع إلى المجاز والشرب.

شروط الشفعة

(٥) هو الذي يأخذ الحصّة المبيعة بالشفعة و يلحقها بملكه.

(٦) بالرفع، عطف على قوله «قدرة». يعني يشترط في أخذ الشفيع بـالشفعة بـذلُ الثمن للمشتري.

(٧) هذا متفرّع على قوله «قدرة الشفيع».

(٨) و هذا متفرّع على قوله «و بذله للمشتري».

(٩) المماطل اسم فاعل من ماطل فلان فلاناً بدينه: سوّفه بـوعد الوفـاء مـرّةً بـعد الأُخرى (أقرب الموارد).

(١٠) الضميران في قوليه «اعترافه» و «حاله» يرجعان إلى الشفيع.

(١١) أي يمكن للشفيع أن يستدين مع عجزه.

على المشتري قبول الرهن، و الضامن، و العوض[١]، (وإسلامه[٢] إذا كان المشتري مسلماً)، فلاشفعة لكافر مطلقاً[٣] على مسلم[٤].

(ولو ادّعى[٥] غيبة الثمن أُجِّل[٦] ثلاثة أيّام) ولو ملفّقةً[٧]، و في دخول الليالي[٨] وجهان. نعم، لو كان الأخذ عشيّةً[٩] دخلت الليلة تبعاً، و لاإشكال[١٠] في دخول الليلتين المتوسّطتين كالاعتكاف، ولو ادّعى[١١] أنّه في بلد آخر أُجِّل زماناً يسع ذهابه و إيابه، و ثلاثةً (ما لم

---

(١) أي لايجب على المشتري قبول عوض الثمن من متاع و غيره.

(٢) الضمير في قوله «إسلامه» يرجع إلى الشفيع. يعني إذا كان المشتري مسلماً لاتصحّ الشفعة للشفيع الكافر، لنفي السبيل للكافر على المسلم.

(٣) أي بجميع أصناف الكافر.

(٤) لكن تجوز شفعة الكافر على الكافر.

أحكام الشفعة

(٥) أي إن ادّعى الشفيع أنّ الثمن ليس حاضراً عنده، بل هو في مكان آخر.

(٦) جواب لقوله «لو ادّعى»، أي أمهل ثلاثة أيّام.

(٧) أي الثلاثة تصحّ ملفّقةً، بأن يبتدئ من ظهر اليوم الأوّل إلى الظهر من اليوم الأخير، مثل الإمهال من ظهر الجمعة إلى ظهر الاثنين.

(٨) أي في دخول ثلاث ليال، بأن كان أوّل أخذ الشفعة صباحاً فهل يجب دخول ليلة اليوم الرابع لتستكمل ثلاث ليال و ثلاثة أيّام؟ فيه وجهان.

(٩) كما إذا أخذ الشفيع عشيّة اليوم الأوّل فإذاً تدخل الليلة بالتبع.

(١٠) أي لا إشكال في دخول الليلتين المتوسّطتين قهراً، كما تدخلان في الاعتكاف.

(١١) فاعله الضمير العائد إلى الشفيع، و ضمير «أنّه» يرجع إلى الثمن. يعني لو ادّعى

←

يتضرّر المشتري)، لبعد البلد عادةً كالعراق[١] من الشام.

و في العبارة[٢] أنّ تضرّر المشتري يُسقِط الإمهال ثلاثة مطلقاً[٣]، والموجود في كلامه[٤] في الدروس، و كلام غيره[٥] اعتباره في البلد النائي[٦] خاصّة.

(و تثبت) الشفعة (للغائب[٧]) و إن طالت غيبته، (فإذا قدم) من سفره (أخذ) إن لم يتمكّن من الأخذ في الغيبة بنفسه[٨]، أو وكيله، و لا عبرة[٩]

← الشفيع أنّ الثمن في بلد آخر أُمهل على قدر زمان ذهابه إليه و رجوعه عنه، و ثلاثة أيّام علاوةً عليه.

(١) كما إذا كانا في العراق و ادّعى كون الثمن في الشام.

(٢) أي عبارة المصنّف رحمه الله في قوله «ما لم يتضرّر المشتري» تفيد أنّ تضرّر المشتري يسقط الإمهال ثلاثة أيّام مطلقاً.

(٣) سواء كان الثمن في البلد النائي أم في غيره.

(٤) أي الموجود في كلام المصنّف رحمه الله في كتابه الدروس، و كذا في كلام غير المصنّف اعتبار التضرّر المسقط للإمهال في صورة كون الثمن في البلد النائي فقط.

(٥) الضمير في قوله «غيره» يرجع إلى المصنّف رحمه الله، و في قوله «اعتباره» يرجع إلى التضرّر.

(٦) أي البلد البعيد.

(٧) أي الشريك الذي كان غائباً عن المحلّ الذي وقع بيع حصّة الشريك فيه تثبت الشفعة له و إن طال زمان غيبته، فيأخذ بعد الرجوع من السفر بالشفعة.

(٨) فلو كان قادراً من الأخذ حال السفر بنفسه أو بوكيله لم يجز له تأخير الأخذ.

(٩) أي لا اعتبار بقدرة المسافر على الإشهاد على الأخذ في السفر، بأن يشهد على الأخذ في البلاد النائية.

بتمكّنه من الإشهاد، و في حكمه[١] المريض، و المحبوس ظلماً[٢]، أو بحقّ يعجز عنه[٣]، و لو قدر عليه[٤] و لم يطالب بعد مضيّ زمان يتمكّن من التخلّص و المطالبة بطلت[٥].

(و) كذا تثبت[٦] (للصبيّ و المجنون و السفيه، و يتولّى[٧] الأخذ) لهم (الوليّ مع الغبطة[٨]) في الأخذ كسائر التصرّفات، و لا فرق بين كون الشريك البائع هو الوليّ[٩]، و غيره، ....

---

(١) الضمير في قوله «و في حكمه» يرجع إلى الغائب. يعني أنّ في حكم الغائب المريض و المحبوس في ثبوت الشفعة لهما أيضاً. فإذا برئ المريض أو خلص المحبوس أخذ بالشفعة.

(٢) أي الذي حبس ظلماً، أو الذي حبس بسبب حقّ عليه و هو يعجز عن أدائه.

(٣) أي يعجز عن أداء الحقّ.

(٤) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الحقّ. يعني لو قدر الشريك المحبوس على أداء الحقّ الذي حبس لامتناعه منه لكن لم يقدم بالأداء و الخلاص مدّةً و لم يطالب بالشفعة بطلت هي.

(٥) هذا جواب قوله «لو قدر».

(٦) فاعله الضمير العائد إلى الشفعة. يعني تثبت الشفعة للصبيّ و المجنون و السفيه، كما إذا باع شريكهم الحصّة المشتركة من دون أن يخبر وليّهم.

(٧) أي يقدم على الأخذ وليّ الصبيّ و من يلحق به.

(٨) يعني يأخذ وليّ المذكورين بالشفعة في صورة المصلحة لهم بالأخذ كسائر التصرّفات المتحقّقة من الوليّ المتفرّعة على حصول المصلحة للمولّى عليه.

(٩) كما إذا باع وليّ الشريك إذا كان هو صبيّاً أو مجنوناً، فيأخذ الشفيع بالشفعة من المشتري.

و كما يأخذ[١] لهم يأخذ منهم لو باع عنهم ما هو[٢] بشركته، و كذا يأخذ لأحد الموليين[٣] نصيب الآخر لو باعه بشركته، (فإن ترك[٤]) في موضع الثبوت (فلهم[٥] عند الكمال الأخذ)، إلّا أن ترك[٦] لعدم المصلحة، و لو جهل[٧] الحال ففي استحقاقهم الأخذ نظراً[٨] إلى وجود السبب[٩] فيستصحب، أم لا[١٠] التفاتاً إلى أنّه مقيّد بالمصلحة و لم تعلم[١١]

---

(١) أي كما يجوز للوليّ أن يأخذ للصبيّ و المجنون و السفيه كذلك يجوز للوليّ أن يأخذ منهم لو باع ملكاً مشتركاً من جانبهم.

الضمائر في أقواله «لهم»، «منهم» و «عنهم» ترجع إلى الصبيّ، و المجنون، و السفيه.

(٢) بأن يبيع من قبلهم ملكاً مشتركاً.

(٣) كما إذا كان وليّاً من صبيّ و مجنون فباع الحصّة المشتركة عن أحدهما من الآخر فإذاً تثبت الشفعة للشريك، فيأخذ الوليّ من قبله.

(٤) فاعله الضمير العائد إلى الوليّ.

(٥) الضمير في قوله «فلهم» يرجع إلى الصبيّ و من يلحق به.

(٦) فاعله الضمير العائد إلى الوليّ. يعني لا يجوز لهم الأخذ بعد الكمال لو ترك الوليّ الأخذ لعدم المصلحة فيه.

(٧) بصيغة المجهول. يعني لو لم يعلم وجود المصلحة في أخذ الوليّ و عدمها في استحقاقهم للأخذ وجهان.

(٨) أي استحقاقهم بالأخذ للنظر إلى وجود سبب الأخذ فيستصحب.

(٩) المراد من «السبب» هو بيع الشريك الحصّة المشتركة.

(١٠) أي أم لا يستحقّون الأخذ، لأنّه مقيّد بوجود المصلحة و لم تعلم.

(١١) نائب الفاعل هو ضمير المؤنّث العائد إلى المصلحة.

وجهان[١] أوجَهها الثاني[٢].

أمّا المفلّس فتثبت[٣] له أيضاً، لكن لايجب على الغرماء[٤] تمكينه من الثمن، فإن بذلوه[٥]، أو رضي المشتري بذمّته[٦] فأخذ تعلّق[٧] بالشقص[٨] حقُّ الغرماء، و لايجب عليه[٩] الأخذ ولو طلبوه[١٠] منه مطلقاً[١١].

(و يستحقّ[١٢]) الأخذ بالشفعة (بنفس العقد وإن كان

---

(١) مبتدأ مؤخّر، خبره قوله «في استحقاقهم».

(٢) أي أوجَه الوجهين المذكورين هو الثاني، والمراد منه عدم استحقاقهم للأخذ، لأنّ أخذهم مقيّد بإحراز المصلحة و لم تحرز.

(٣) أي تثبت الشفعة للشريك المفلّس أيضاً كما تثبت لغيره.

(٤) أي لايجب على صاحبي الديون أن يمكّنوا المفلّس من أداء الثمن.

(٥) فاعله ضمير الجمع العائد إلى الغرماء.

(٦) أي إن رضي المشتري بتعلّق الثمن بذمّة المفلّس جاز له الأخذ بالشفعة.

(٧) هذا جواب لقوله «فإن بذلوه...إلخ». والمراد من الشقص هو الحصّة التي أخذها المفلّس من المشتري بالشفعة.

(٨) الشِّقص ـ بالكسر ـ: النصيب، والسهم، والقطعة من الشيء (أقرب الموارد).

(٩) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى المفلّس. يعني لايجب عليه الأخذ بالشفعة لو طالبه الغرماء بذلك.

(١٠) فاعله ضمير الجمع العائد إلى الغرماء، و ضمير المفعول يرجع إلى الأخذ، والضمير في قوله «منه» يرجع إلى المفلّس.

(١١) سواء بذل الغرماء الثمن للمفلّس أم لا.

(١٢) فاعله الضمير العائد إلى الشفيع. يعني أنّ الشفيع يستحقّ الأخذ بالشفعة بنفس ←

فيه[١] خيار)، بناءً على انتقال المبيع إلى مـلك المشـتري بـه[٢]، فـلو أوقفناه[٣] على انقضاء الخيار كالشيخ توقّف[٤] على انقضائه.

(و) على المشهور[٥] (لايمنع) الأخذ[٦] (من التخاير[٧])، لأصـالة بقاء الخيار، (فإن اختار[٨] المشتري، أو البائع الفسخ بطلت) الشفعة و

← العقد و إن كان مشروطاً بالخيار، كما إذا باع الشريك حصّته مع خيار الفسخ إلى ثلاثة أشهر، فوجود الخيار لايمنع من الشفعة.

(١) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى العقد.

(٢) الضمير في قوله «به» يرجع إلى العقد.

▣ أقول: لايخفى الخلاف في أنّ المبيع هل ينتقل إلى ملك المشتري بنفس عقد البيع عند شرط الخيار فيه، أم لاينتقل إلى ملكه إلّا بعد انقضاء الخيار؟ اختار الشيخ الطوسيّ رحمه الله انتقاله إلى المشتري بعد الانقضاء، و الآخرون بنفس العقد.

(٣) أي لو قلنا بتوقّف الانتقال على انقضاء أيّام الخيار ـ كما قاله الشيـخ رحمه الله ـ إذاً توقّف أخذ الشفيع على انقضاء زمن الخيار، فلايجوز له الأخذ بالشفعة قـبل الانقضاء.

(٤) فاعله الضمير العائد إلى الأخذ، والضـمير في قـوله «انـقضائه» يـرجـع إلى الخيار.

(٥) أي بناءً على القول المشهور، و هو انتقال المبيع إلى ملك المشتري بنفس العقد لا بانقضاء الخيار. فإذا أخذ الشفيع لايمنع أخذه من التخاير الحاصل في العقد.

(٦) أي أخذ الشفيع بالشفعة.

(٧) أي الخيار الذي كان للبائع أو للمشتري، فهو باقٍ لايمنعه الأخذ.

(٨) هذا متفرّع على بقاء الخيار مع أخذ الشفيع بالشفعة. فإذا أخذ الشفيع و كـان ←

إلاّ[١] استقرّ الأخذ.

و جعل بعض الأصحاب الأخذ[٢] بعد انقضاء الخيار مع حكمه[٣] بملكه بالعقد، نظراً[٤] إلى عدم الفائدة به قبله[٥]، إذ ليس له انتزاع العين قبل مضيّ مدّة الخيار[٦]، لعدم استقرار ملكه[٧]. و الظاهر أنّ ذلك[٨] جائز، لا لازم، بل يجوز[٩] قبله و إن منع[١٠] من العين. ....

← خيار الفسخ في العقد للمشتري أو للبائع و اختار ذو الخيار فسخ العقد يحكم ببطلان الشفعة.

(١) أي إن لم يختر ذو الخيار فسخ البيع استقرّ أخذ الشفيع بالشفعة.

(٢) يعني قال بعض الأصحاب بلزوم الأخذ بعد انقضاء الخيار لا قبله.

(٣) الضمير في قوله «حكمه» يرجع إلى بعض الأصحاب، و في قوله «بملكه» يرجع إلى المشتري.

(٤) هذا تعليل لزوم الأخذ بعد انقضاء الخيار، بأنّ الأخذ لا فائدة له قبل انقضاء الخيار.

(٥) الضمير في «قبله» يرجع إلى انقضاء الخيار، و في قوله «له» يرجع إلى الشفيع.

(٦) يعني أنّ الشفيع إذا أخذ بالشفعة قبل انقضاء مدّة الخيار لايجوز له انتزاع العين قبله.

(٧) الضمير في قوله «ملكه» يرجع إلى المشتري.

(٨) المشار إليه في قوله «ذلك» هو أخذ الشفيع بالخيار. يعني أنّ أخذه بعد انقضاء الخيار بالشفعة جائز و ليس بلازم. فإذا كان ذلك جائزاً يجوز له الأخذ أيضاً قبل انقضاء الخيار مع المنع من انتزاع العين قبل الانقضاء.

(٩) فاعله الضمير العائد إلى الأخذ، و الضمير في «قبله» يرجع إلى انقضاء الخيار.

(١٠) بصيغة المجهول، و نائب الفاعل هو الضمير العائد إلى الشفيع.

و الفائدة(١) تظهر في النماء و غيره(٢).

و احتمل المصنّف في الدروس بطلان خيار المشتري بالأخذ(٣)، لانتفاء فائدته(٤)، إذ الغرض(٥) الثمن و قد حصل من الشفيع، كما لو أراد(٦) الردّ بالعيب فأخذ الشفيع.

و يضعّف(٧) بأنّ الفائدة ليست منحصرة في الثمن فجاز

---

(١) هذا جواب عن سؤال، و هو أنّه إذا منع الشفيع من انتزاع العين قبل انقضاء الخيار فما الفائدة في الأخذ؟ فأجاب بأنّه تظهر فائدة الأخذ في نماء العين. فالنماء بعد الأخذ يتعلّق بالشفيع ولو كان في زمان الخيار الذي لم يتمكّن من انتزاع العين.

(٢) أي و تظهر الفائدة في غير النماء أيضاً، مثل مؤونة المبيع، فإنّها على عهدة الشفيع لو أخذ قبل انقضاء الخيار، و على عهدة المشتري لو أخذ بعد الخيار.

(٣) أي احتمل المصنّف رحمه الله في كتابه الدروس أنّ حقّ خيار المشتري يبطل بأخذ الشفيع بالشفعة.

(٤) الضمير في قوله «فائدته» يرجع إلى الخيار.

(٥) أي لأنّ الغرض من ثبوت الخيار للمشتري هو حصول الثمن بيده، والحال أنّ الثمن يحصل له من الشفيع.

(٦) فاعله الضمير العائد إلى المشتري. يعني كما أنّ المشتري إذا أراد فَسَخَ العقد بسبب العيب في المبيع ليأخذ الثمن من البائع لاغير فكذلك يأخذ الثمن من الشفيع بعد أخذه بالشفعة.

(٧) نائب الفاعل هو الضمير العائد إلى احتمال المصنّف رحمه الله في الدروس. يعني يضعّف الاحتمال المذكور بأنّ فائدة الخيار ليست منحصرة في أخذ الثمن فقط، بل

←

أن يريد[١] دفع الدرك عنه.

(و ليس للشفيع أخذ البعض[٢]، بل يأخذ الجميع، أو يدع)، لئلّا يتضرّر المشتري بتبعيض الصفقة[٣]، و لأنّ حقّه[٤] في المجموع من حيث هو المجموع كالخيار[٥]، حتّى لو قال[٦]: أخذت نصفه مثلاً بطلت الشفعة، لمنافاته[٧] الفوريّة حيث تعتبر[٨].

(و يأخذ[٩] بالثمن الذي وقع عليه العقد) ....

← فائدة الخيار هو دفع الدرك و الضمان عن المشتري أيضاً، بمعنى أنّه إذا فسخ البيع يردّ المبيع إلى البائع و الثمن إلى المشتري فيدفع درك المبيع عن المشتري بالفسخ، بخلاف ما إذا أخذ الشفيع المبيع من المشتري فإنّ دركه عليه.

(١) فاعله الضمير العائد إلى المشتري، و كذلك الضمير في قوله «عنه» يرجع إليه.

(٢) أي لايجوز للشفيع أخذ بعض المبيع و إبقاء الباقي، بل عليه أن يأخذ الجميع أو يتركه. و قوله «يدع» أي يدع الجميع.

(٣) يعني لئلّا يتضرّر المشتري بتبعّض المتاع.

(٤) يعني لأنّ حقّ الشفيع يتعلّق بالمجموع، فإمّا أن يأخذه بالشفعة أو يتركه.

(٥) كما أنّ الخيار في البيع يتعلّق بالمجموع، فإمّا أن يأخذ الجميع بالخيار أم يتركه.

(٦) فاعله الضمير العائد إلى الشفيع. يعني لو قال الشفيع: أخذت نصف الحصّة المبيعة بالشفعة حكم ببطلان الشفعة.

(٧) الضمير في قوله «لمنافاته» يرجع إلى أخذ النصف و إبقاء الباقي. يعني أنّ إبقاء النصف الآخر يوجب تأخير الأخذ، و هو ينافي الفوريّة المشروطة في الأخذ.

(٨) نائب الفاعل هو الضمير العائد إلى الفوريّة.

(٩) فاعله الضمير العائد إلى الشفيع. يعني يلزم الشفيع أن يأخذ المبيع في مقابل الثمن الذي وقع العقد عليه.

أي بمثله[١]، لعدم إمكان الأخذ بعينه، إلّا أن يتملّكه[٢]، و ليس[٣] بلازم، (و لا يلزمه[٤] غيره من دلالة، أو وكالة)، أو أُجرة نقد[٥]، و وزن، و غيرها، لأنّها[٦] ليست من الثمن وإن كانت من توابعه[٧]، (ثمّ إن كان) الثمن (مثليّاً فعليه[٨] مثله، و إن كان قيميّاً فقيمته[٩]).

و قيل: لا شفعة هنا[١٠]، لتعذّر الأخذ بالثمن[١١]، و عملاً برواية[١٢]

---

(١) أي المراد من الثمن ليس نفسه، لعدم إمكان الأخذ بعينه كثيراً ما بل المراد مثله.

(٢) فاعله الضمير العائد إلى الشفيع، و ضمير المفعول يرجع إلى الثمن. يعني يمكن الأخذ بعين الثمن الواقع عليه العقد في صورة تملّك الشفيع له اتّفاقاً.

(٣) اسم «ليس» هو الضمير العائد إلى التملّك. يعني أنّ تملّك الثمن و إعطاءه للمشتري ليس بلازم في الشفعة، بل يكفي إعطاء مثله و لا يلزم ردّ عينه.

(٤) أي لا يلزم الشفيع غير الثمن الذي أعطاه المشتري البائعَ من حقّ الدلّال و الوكيل و غيرهما.

(٥) أي صرف الدراهم و الدنانير لو كانت على الصرف أُجرة.

(٦) الضمير في قوله «لأنّها» يرجع إلى المذكورات.أي غير الثمن من المصارف.

(٧) أي و إن كانت المصارف المذكورة من توابع الثمن.

(٨) أي على الشفيع مثل الثمن.

(٩) أي يجب على الشفيع قيمة القيميّ.

(١٠) المشار إليه في قوله «هنا» هو ما إذا كان الثمن قيميّاً مثل الدابّة، فقال بعض بعدم الشفعة في هذه الصورة.

(١١) لأنّ القيميّ يتعذّر مثله، بل ينتقل إلى القيمة.

(١٢) الرواية منقولة في كتاب التهذيب:

لاتخلو عن ضعف[١]، و قصور عن الدلالة.

و على الأوّل[٢] يعتبر قيمته (يوم العقد[٣])، لأنّه[٤] وقت استحقاق الثمن، فحيث لايمكن الأخذ به[٥] تعتبر قيمته حينئذ.

← حسن بن محمّد بن سماعة، عن حسن بن محبوب، عن عليّ بن رئاب، عن مولانا أبي عبدالله عليه السلام في رجل اشترى داراً برقيق و متاع و بزّ و جوهر، قال: ليس لأحد فيها شفعة (التهذيب: ج ٢ ص ١٦٣ الطبعة القديمة).

(١) يعني أنّ الرواية الدالّة على نفي الشفعة فيما إذا كان الثمن قيميّاً ضعيفة من حيث السند و قاصرة من حيث الدلالة.

▣ قال الشارح رحمه الله في حاشية منه: ضعف سندها بالحسن بن سماعة و هو واقفيّ. و أمّا قصورها عن الدلالة فلأنّه لم يذكر فيها أنّ فيها شركة لأحد فجاز أن يكون الشفعة المنفيّة للجار و نحوه، ولو سلّم أنّها مشتركة فليس فيها مايدلّ على أنّ المانع كون الثمن قيميّاً فجاز كونه غيره، كعدم قبولها القسمة و غيره، و نبّه بذلك على خلاف العلاّمة في التحرير و غيره حيث جعلها صحيحة دالّة على نفي الشفعة في القيميّ، و قد عرفت ضعفها.

قال المصنّف رحمه الله في الدروس: والعجب أنّ العلاّمة رحمه الله ادّعى صراحة الرواية، و لاظهور فيها.

(٢) المراد من «الأوّل» هو القول بالشفعة في الثمن القيميّ.

(٣) أي يعتبر في القيميّ قيمته يوم عقد البيع بين المشتري و البائع.

(٤) أي لأنّ يوم العقد وقت استحقاق الثمن.

(٥) الضمير في قوله «به» يرجع إلى الثمن. يعني فحيث لم يمكن الأخذ بعين الثمن ـ لكونه قيميّاً ـ تعتبر قيمته.

و قيل: أعلى القيم[١] من حينه إلى حين دفعها كالغاصب[٢]. و هو ضعيف[٣].

(و هي[٤] على الفور) في أشهر القولين، اقتصاراً فيما خالف الأصل[٥] على محلّ الوفاق، و لما رُوي[٦] أنّها كحلّ العقال[٧]، ولأنّها شرعت لدفع الضرر[٨]، و ربّما جاء من التراخي[٩] على المشتري ضرر

---

(١) يعني قال بعض بوجوب أعلى القيم من يوم العقد إلى حين دفعها.

(٢) كما أنّ الغاصب يؤخذ منه أعلى القيم من يوم الغصب إلى يوم الدفع.

(٣) أي القول بوجوب أعلى القيم ضعيف.

(٤) الضمير في قوله «و هي» يرجع إلى الشفعة. يعني أنّ الشفعة تعتبر فيها الفوريّة.

(٥) المراد من «الأصل» أصالة عدم تسلّط الغير على أخذ المال من الغير بدون رضاه، و الحال أنّ الأخذ بالشفعة على خلاف الأصل المذكور إلّا أنّه جائز بدليل خاصّ. فالمتيقّن من الجواز بالدليل هو الأخذ بالفوريّة، لأنّه مورد وفاق، و التراخي غير متيقّن.

(٦) الدليل الآخر على كون الشفعة على الفور هو ما روي من كونها كحلّ العقال.

▣ أقول: قال بعض المحشّين بعدم وجود الرواية هكذا في متون الإماميّة، و الظاهر أنّها وردت من طرق العامّة فمن أرادها فليراجع مظانّها.

(٧) العقال ـ بكسر العين ـ: حبل يُعقَل به البعير في وسط ذراعه، ج عُقُل، و منه العقال لشبه حبل يشدّ به الرجل رأسه (أقرب الموارد).

(٨) أي شرعت الشفعة لدفع الضرر عن الشفيع.

(٩) يعني ربّما يجيء من تراخي الأخذ بالشفعة ضرر على المشتري هو أقوى من ضرر الشفيع، و كلاهما منفيّان.

أقوى، لأنّه(١) إن تصرّف كان معرضاً للنقص(٢)، و إن أهمل انتفت فائدة الملك.

و قيل: على التراخي(٣)، استصحاباً لما ثبت، و أصالة(٤) عدم الفوريّة فهو(٥) مخرج عن الأصل(٦)، و الرواية(٧) عاميّة. نعم، روى عليّ

---

(١) هذا بيان كون الضرر الوارد على المشتري بتأخير الشفعة أقوى من ضرر الشفيع الحاصل من بيع الحصّة المشتركة، بأنّ المشتري عند تأخير الشفعة إن تصرّف في الحصّة المبيعة كان معرضاً للنقص، و إن لم يتصرّف انتفت فائدة الملك.

(٢) كما أنّ المشتري لو غرس الأشجار أو بنى الأبنية، أو زرع الزراعة ثمّ جاء الشفيع مع التأخير و أراد قلعها تضرّر المشتري، فإذاً تكون تصرّفاته في معرض النقص.

(٣) أي القول الآخر هو جواز تراخي الأخذ بالشفعة استناداً إلى استصحاب ما ثبت ـ و هو حقّ الشفعة الحاصل بالبيع ـ و أصالة عدم الفوريّة.

(٤) عطف على قوله «استصحاباً» ـ و هو مفعول له ـ و المعطوف أيضاً منصوب على كونه مفعولاً له.

(٥) الضمير في قوله «فهو» يرجع إلى كلّ واحد من الاستصحاب، و أصالة عدم الفوريّة. يعني أنّ كلّ واحد من الأصلين المذكورين مخرج لنا من الأصل الذي أفاده الشارح رحمه‌الله حيثما قال: «اقتصاراً فيما خالف الأصل على محلّ الوفاق». و المراد من «محلّ الوفاق» هو الفوريّة.

و الحاصل: أنّ الاستصحاب و أصالة عدم الفوريّة هما المخرجان من هذا الأصل. فيحكم بجواز الشفعة على التراخي.

(٦) المراد من «الأصل» هو الذي تقدّم من أنّ الشفعة خلاف الأصل.

(٧) و الرواية العاميّة هي التي تقدّم في السابق في قوله «أنّها كحلّ العقال».

بن مهزيار عن الجوادعليه السلام إنظاره[١] بالثمن ثلاثة أيّام، و هو يؤذن بعدم التراخي مطلقاً[٢] و لاقائل بالفرق[٣]، و هذا حسن.

و عليه[٤] (فإذا علم و أهمل) عالماً مختاراً (بطلت)، و يعذّر جاهل الفوريّة[٥] كجاهل الشفعة و ناسيهما[٦].

و تقبل[٧] دعوى الجهل ممّن يمكن في حقّه عادةً، و كذا يعذّر مؤخِّر الطلب[٨] إلى الصبح لو بلغه ليلاً، و إلى الطهارة[٩] و الصلاة و لو

---

(١) الضمير في قوله «إنظاره» يرجع إلى الشفيع. الإنظار ـ من باب الإفعال ـ بمعنى الإمهال.

(٢) يعني أنّ الإنظار حكم طارٍ. فلايجوز التراخي في غير مورد الرواية مطلقاً، سواء كان يوماً أو غيره أو ثلاثة أيّام.

(٣) أي لاقائل بالفرق بين ثلاثة أيّام و غيرها. و بعبارة أُخرى قال جمع من الفقهاء بعدم جواز التراخي مطلقاً. و قال جمع منهم بجوازه مطلقاً. و لم يقل أحد بالفرق بين ثلاثة أيّام و غيرها، لكونه مخالفاً للقولين و إحداثاً لقول ثالث.

(٤) أي على القول بفوريّة الشفعة. فإن علم الشفيع بوقوع البيع ثمّ أهمل من إعمال حقّ الشفعة مختاراً بطلت.

(٥) فمن أخّر الشفعة لجهله بالفوريّة لاتسقط شفعته بذلك، كما لايسقط حقّ الشفعة للجاهل بها عند التأخير.

(٦) ضمير التثنية في قوله «ناسيهما» يرجع إلى الشفعة و الفوريّة.

(٧) بصيغة المجهول، و نائب فاعله قوله «دعوى الجهل»، وهي مؤنّث سماعيّ. يعني تقبل دعوى الجهل بالشفعة ممّن يمكن الجهل في حقّه.

(٨) كما إذا علم ببيع الشريك حصّته في الليل وأخّر الأخذ إلى الصبح.

(٩) أي و كذا يعذّر من أخّر الأخذ إلى إتمام الغسل و الوضوء و الصلاة.

بالأذان و الإقامة و السنن المعهودة[١]، و انتظار الجماعة لها[٢]، و الأكل، و الشرب، و الخروج من الحمّام بعد قضاء وطره[٣] منه، و تشييع المسافر، و شهود الجنازة، و قضاء حاجة طالبها[٤]، و عيادة المريض، و نحو ذلك، لشهادة العرف به[٥]، إلّا أن يكون المشتري حاضراً عنده[٦] بحيث لا يمنعه[٧] من شغله.

و لابدّ من ثبوت البيع عنده[٨] بشهادة عدلين، أو الشياع، فلاعبرة بخبر الفاسق[٩]، و المجهول[١٠]، و الصبيّ، و المرأة مطلقاً[١١]، و في

---

(١) يعني و لو صلّى بالأذان و الإقامة و الأعمال المتعارفة.

(٢) الضمير في قوله «لها» يرجع إلى الصلاة.

(٣) أي بعد قضاء حاجته من الحمّام.

(٤) أي طالب الحاجة.

(٥) الضمير في قوله «به» يرجع إلى كون الشفيع معذوراً في هذه الموارد المذكورة.

(٦) الضمير في قوله «عنده» يرجع إلى الشفيع. يعني لو كان المشتري حاضراً عند الشفيع في الموارد المذكورة بحيث لايمنع أخذه بالشفعة من أعماله فأهمل لم يكن معذوراً.

(٧) فاعله الضمير العائد إلى الأخذ، و ضمير المفعول يرجع إلى الشفيع، و كذا ضمير قوله «شغله».

(٨) يعني لابدّ في ثبوت الشفعة، من ثبوت البيع عند الشفيع بشهادة عدلين.

(٩) فلايثبت البيع بخبر الفاسق.

(١٠) و هو الذي لم يعرف عدالته و لا فسقه.

(١١) سواء كانت المرأة عادلة أم لا.

شهادة العدل الواحد وجه[١]، و اكتفى به[٢] المصنّف في الدروس مع القرينة[٣]. نعم، لو صدّق[٤] المخبر كان كثبوته[٥] في حقّه. و كذا لو علم[٦] صدقه بأمر خارج.

(و لاتسقط الشفعة بالفسخ المتعقّب[٧] للبيع بتقايل، أو فسخ بعيب).

أمّا مع التقايل[٨] فظاهر، لأنّه[٩] لاحِق للعقد. و الشفعة تثبت به[١٠]

---

(١) مبتدأ مؤخّر، خبره قوله «في شهادة العدل الواحد».

(٢) يعني أنّ المصنّف رحمه الله اكتفى في الدروس بخبر العادل الواحد في ثبوت البيع الموجب للشفعة.

(٣) أي إذا احتفّ خبر العادل الواحد بقرائن الصدق.

(٤) فاعله الضمير العائد إلى الشفيع، و مفعوله قوله «المخبر» بالنصب. يعني لو صدّق الشفيعُ المخبرَ بوقوع البيع كان كثبوته عنده، فلو أخّر إذاً لم يكن معذوراً.

(٥) الضمير في قوله «كثبوته» يرجع إلى البيع، و في قوله «في حقّه» يرجع إلى الشفيع.

(٦) أي و كذا لو علم الشفيع صدق المخبر بالبيع بأمر خارج.

(٧) أي الفسخ من المشتري أو البائع بعد وقوع العقد. يعني إذا وقع عقد البيع بينهما ثمّ فسخ أحدهما، أو تقايلا العقد إذاً لاتسقط الشفعة الحاصلة بوقوع العقد.

(٨) يعني عدم سقوط الشفعة بتقايل البائع و المشتري ظاهر.

(٩) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى التقايل. يعني أنّ الإقالة تلحق العقد، و الشفعة أيضاً تثبت بالعقد فتقدّم. لأنّ ما ثبت بالعقد مقدّم على ما يلحق العقد، و هو ظاهر.

(١٠) الضمير في قوله «به» يرجع إلى العقد، و نائب فاعل قوله «فتقدّم» هو الضمير الراجع إلى الشفعة.

فتقدّم، و أمّا مع[١] العيب فلأنّ استحقاق الفسخ به فرع دخول المعيب في ملكه[٢]، إذ لا يعقل ردّ ما كان ملكاً للغير، و دخوله[٣] في ملكه إنّما يتحقّق بوقوع العقد صحيحاً، و في هذا[٤] الوقت تثبت الشفعة فيقترنان[٥] و يقدّم حقّ الشفيع، لعموم أدلّة[٦] الشفعة للشريك[٧]، و استصحاب[٨] الحال، و لأنّ..........................

---

(١) أي أمّا عدم سقوط الشفعة بالفسخ مع العيب فلأنّ استحقاق الفسخ بالعيب فرع دخول المعيب في ملك الفاسخ، و هو يلازم العقد الصحيح فحينئذ تثبت الشفعة.

(٢) الضمير في قوله «ملكه» يرجع إلى الفاسخ.

(٣) الضمير في «دخوله» يرجع إلى المعيب، و في قوله «ملكه» يرجع إلى الفاسخ.

(٤) المشار إليه في قوله «هذا الوقت» وقوع العقد صحيحاً.

(٥) ضمير التثنية في قوله «فيقترنان» يرجع إلى الشفعة و خيار العيب.

(٦) فإنّ أدلّة الشفعة تعمّ مورد خيار العيب و غيره.

(٧) فإنّ أدلّة الشفعة من الروايات في خصوص الشريك تعمّ مورد الخيار و غيره، كما في الرواية المنقولة في كتاب الوسائل:

محمّد بن يعقوب بإسناده عن جميل بن درّاج، عن بعض أصحابنا، عن أحدهما عليهما السلام قال: الشفعة لكلّ شريك لم يقاسم (الوسائل: ج ١٧ ص ٣١٧ ب ٣ من أبواب الشفعة ح ٣).

أيضاً في الوسائل:

محمّد بن يعقوب بإسناده عن أبان، عن أبي العبّاس، و عبدالرحمن بن أبي عبدالله جميعاً قالا: سمعنا أبا عبدالله عليه السلام يقول: الشفعة لاتكون إلّا لشريك لم يقاسم (المصدر السابق: ح ٦).

(٨) بالجرّ، عطف على مدخول لام التعليل في قوله «لعموم أدلّة الشفعة». و هذا

←

فيه[١] جمعاً بين الحقّين[٢]، لأنّ العيب[٣] إن كان في الثمن المعيّن فالبائع يرجع إلى قيمة الشقص[٤]، وإن كان في[٥] الشقص فالمشتري يطلب[٦] الثمن و هو حاصل له من الشفيع، بخلاف ما إذا قدّمنا البائع في الأوّل[٧]، فإنّه يقتضي سقوط حقّ الشفيع من الشقص عيناً[٨] و قيمةً، و كذا[٩] لو قدّمنا المشتري.

← دليل ثانٍ لثبوت الشفعة في مورد خيار العيب.

(١) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى تقدّم الشفعة على خيار العيب. يعني أنّ فيه جمعاً بين حقّ الشفيع و حقّ المتعاقدين.

(٢) المراد من «الحقّين» حقّ الشفيع و المتعاقدين.

(٣) هذا بيان وجه الجمع بين حقّ الشفيع و حقّ البائع إذا كان العيب في الثمن.

(٤) يعني إذا كان العيب في الثمن فالبائع يأخذ قيمة حصّته بلاعيب فيها.

(٥) هذا بيان وجه الجمع بين حقّ الشفيع و حقّ المشتري في صورة تحقّق العيب في الحصّة المبيعة.

(٦) فإنّ المشتري يطلب الثمن في صورة تحقّق العيب في الحصّة المبيعة منه، و الحال أنّ الثمن يحصل للمشتري من الشفيع.

(٧) المراد من «الأوّل» ظهور العيب في الثمن. يعني لو قدّمنا خيار البائع في صورة تحقّق العيب في الثمن سقط حقّ الشفعة من الشفيع.

(٨) فالشفيع لا حقّ له لا في نفس الحصّة و لا في قيمتها.

▣ أقول: لا يوجد لفظة «و قيمةً» في أكثر نسخ الكتاب و الحقّ عدمها، لأنّ الشفيع لا حقّ له في قيمة الشقص، بل له الحقّ في العين.

(٩) أي و كذا يسقط حقّ الشفيع في صورة تقديم خيار المشتري عند تحقّق العيب ←

و ربّما فُرِّق[١] بين أخذ الشفيع قبل الفسخ، و بعده، لتساويهما[٢] في الثبوت، فيقدّم السابق[٣] في الأخذ، و يضعّف[٤] بما ذكرناه.

و قيل بتقديم حقّ المتبايعين[٥]، لاستناد الفسخ إلى العيب المقارن للعقد، و الشفعة تثبت بعده[٦] فيكون العيب أسبق.

و فيه[٧] نظر، لأنّ مجرّد وجود العيب غير كافٍ في السببيّة[٨]، بل هو[٩] مع العقد، كما أنّ الشركة غير كافية في سببيّة الشفعة، بل هي[١٠]

← في الحصّة. فالجمع بين الحقوق الثلاثة للبائع، و المشتري، و الشفيع يقتضي الحكم بتقدّم الشفعة على الخيار لكلّ من البائع و المشتري.

(١) يعني ربّما فرّق بعض الفقهاء بين أخذ الشفيع قبل فسخ ذي الخيار فتقدّم الشفعة، و بعد فسخ ذي الخيار فيقدّم الخيار على الشفعة.

(٢) الضمير في قوله «لتساويهما» يرجع إلى الأخذ بالشفعة و الفسخ.

(٣) أي فيقدّم من سبق في الأخذ من الشفيع وذي الخيار.

(٤) أي يضعّف هذا القول بالأدلّة الثلاثة: عموم أدلّة الشفعة، و استصحاب حقّ الشفعة، و الجمع بين الأدلّة في صورة تقدّم حقّ الشفعة على الخيار.

(٥) أي المشتري و البائع. يعني قال بعض بتقدّم خيارهما على الشفعة.

(٦) الضمير في قوله «بعده» يرجع إلى العقد.

(٧) أي في القول بتقدّم خيار المتبايعين على الشفعة إشكال.

(٨) أي في كون العيب سبباً للخيار.

(٩) بل السبب نفس العيب مع تحقّق العقد.

(١٠) أي السبب لتحقّق حقّ الشفعة هو الشركة مع العقد، فما لم يقع عقد البيع مع الشركة لا حقّ شفعة للشفيع.

مع العقد، فهما[١] متساويان من هذا الوجه[٢]، وإن كان جانب العيب[٣] لا يخلو من قوّة[٤] إلّا أنّها[٥] لاتوجب التقديم، فالعمل على ما اختاره[٦] المصنّف أولى[٧].

ولو اختار البائع أخذ أرش الثمن المعيب[٨] من المشتري رجع المشتري به[٩] على الشفيع إن كان[١٠] أخذ بقيمة المعيب،

---

(١) ضمير التثنية يرجع إلى حقّ الشفعة والخيار.

(٢) المشار إليه في قوله «هذا الوجه» هو أصل ثبوت الخيار والشفعة بالعقد.

(٣) أي وإن كان خيار العيب يقوى تقديمه.

(٤) لم يظهر لنا وجه قوّة تقدّم خيار العيب على حقّ الشفعة، لأنّ كلا سببي الشفعة والخيار ثابتان حين العقد، وهما العيب والشركة، فلافرق بينهما.

▣ من حواشي الكتاب: فإنّ معيّة العيب وتعقّب الشفعة للعقد قوّة ظاهريّة بملاحظة تبادر العيب والشفعة في إيجاب الفسخ والأخذ، لكنّ الحقيقة متّحدة. فإنّ سبب الفسخ عيب سابق منضمّاً بالعقد، وسبب الشفعة الشركة السابقة منضمّةً بالعقد بلاتفاوت أصلاً (الدروس).

(٥) الضمير في قوله «أنّها» يرجع إلى القوّة.

(٦) المراد من قوله «ما اختاره» هو ما قاله المصنّف رحمه الله «ولاتسقط الشفعة بالفسخ المتعقّب للبيع بتقايل، أو فسخ بعيب».

(٧) خبر لقوله «فالعمل».

(٨) كما إذا كان الثمن المأخوذ به الشقصُ معيوباً وأخذ البائع من المشتري أرش العيب، فالمشتري إذاً يأخذ الأرش من الشفيع.

(٩) الضمير في قوله «به» يرجع إلى الأرش.

(١٠) اسم «كان» هو الضمير العائد إلى الشفيع، وكذا فاعل قوله «أخذ».

أو بمعيب[١] مثله، و إلاّ[٢] فلا، و لو ترك البائع الردّ[٣] والأرش معاً مع أخذ الشفيع له بقيمة المعيب، أو مثله فلارجوع[٤] له بشيء، لأنّه[٥] كإسقاط بعض الثمن.

و كذا لو اختار المشتري أخذ[٦] أرش الشقص قبل أخذ الشفيع أَخَذه[٧] الشفيع بما بعد الأرش، لأنّه[٨] كجزء من الثمن، و لو أَخَذه[٩] بعد أخذ الشفيع رجع الشفيع به[١٠].

---

(١) أي إذا كان الشفيع أخذ الحصّة في مقابل ثمن معيب، مثل ثمن المعيب الذي وقع عقد البيع عليه.

(٢) أي إن لم يأخذ الشفيع بقيمة المعيب،بل أخذ بقيمة الصحيح فلارجوع للمشتري عليه.

(٣) يعني لو كان الثمن معيباً و لم يأخذ البائع الأرش و لم يردّ البيع و كان الشفيع أيضاً أخذ الحصّة في مقابل ثمن معيب أو بمثل الثمن المعيب فلارجوع للمشتري على الشفيع بشيء.

(٤) جواب لقوله «ولو ترك البائع...إلخ»، والضمير في قوله «له» يرجع إلى المشتري.

(٥) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى ترك البائع للردّ والأرش معاً.

(٦) كما إذا أخذ المشتري من البائع أرش الحصّة المعيبة قبل أخذ الشفيع بالشفعة فإذاً يأخذ الشفيع الحصّة بقيمتها بعد الأرش.

(٧) ضمير المفعول في قوله «أخذه» يرجع إلى الشقص.

(٨) أي الأرش مثل جزء من الثمن.

(٩) أي لو أخذ المشتري الأرش من البائع بعد أخذ الشفيع.

(١٠) الضمير في قوله «به» يرجع إلى الأرش.

و يفهم من تقييد الفسخ بالعيب[١] أنّه[٢] لو كان بغيره بطلت، و قد تقدّم[٣] ذلك[٤] في الفسخ بالخيار[٥].

و بقي[٦] تجدّد الفسخ بذاته كما لو تلف الثمن المعيّن قبل القبض[٧]، و في بطلانها[٨] به قول[٩]، من حيث إنّه[١٠] يوجب بطلان العقد، و

---

(١) أي المفهوم من قوله «أو فسخ بعيب» هو أنّه لو فسخ بخيار غير خيار العيب ـ مثل خيار الشرط و المجلس، و الاشتراط و غيرهما ـ بطلت الشفعة.

▣ أقول: لايخفى ضعف المفهوم إلّا مفهوم الشرط أو الأولويّة مثل قوله عليه السلام «إذا كان الماء بلغ قدر كرّ لم ينجّسه شيء»، فالمفهوم: إذا لم يبلغ الماء قدر الكرّ ينجّسه شيء، و في قوله تعالى: ﴿لاتقل لهما أُفّ﴾، فالمفهوم: لاتضربهما، و المصنّف رحمه الله قد صرّح فيما تقدّم ببطلان الشفعة في الفسخ بالخيار بقوله «فإن اختار المشتري، أو البائع الفسخ بطلت».

(٢) الضمير في قوله «أنّه» يرجع إلى الفسخ، و في قوله «بغيره» يرجع إلى العيب.

(٣) أي تقدّم في عبارة المصنّف رحمه الله «فإن اختار المشتري، أو البائع الفسخ بطلت».

(٤) المشار إليه في قوله «ذلك» هو البطلان.

(٥) أي مطلق الخيار.

(٦) أي بقي الكلام في خصوص تجدّد الفسخ بذاته.

(٧) فإذا تلف الثمن المعيّن أو المثمن الكذائيّ في البيع قبل قبضهما من البائع أو المشتري كان البيع باطلاً، و كان في بطلان الشفعة ببطلان البيع قولان.

(٨) الضمير في «بطلانها» يرجع إلى الشفعة، و في قوله «به» يرجع إلى تجدّد الفسخ.

(٩) مبتدأ مؤخّر، خبره قوله «في بطلانها».

(١٠) الضمير في قوله «إنّه» يرجع إلى التلف. هذا دليل القول ببطلان الشفعة بتجدّد فسخ البيع بذاته.

آخر[١] بعدمه، لأنّ البطلان من حين التلف لا من أصله[٢]، فلا يزيل ما[٣] سبق من[٤] استحقاقها، و ثالث[٥] بالفرق بين أخذ الشفيع قبل التلف فتثبت، و بعده فتبطل، و الأوسط[٦] أوسط.

(و) كذا (لا) تسقط الشفعة (بالعقود اللاحقة[٧]) للبيع، (كما لو باع) المشتري الشقص (أو وهب، أو وقف)، لسبق حقّ الشفيع[٨] على ما

(١) أي القول الآخر هو الحكم بعدم بطلان الشفعة بتجدّد الفسخ بذاته. و الضمير في قوله «بعدمه» يرجع إلى البطلان.

(٢) الضمير في قوله «أصله» يرجع إلى العقد. يعني أنّ البطلان من حين التلف لا من أصل العقد، فإنّ العقد صحيح و بطلانه إنّما من ناحية تلف الثمن.

(٣) بالنصب محلّاً، مفعول لقوله «لايزيل».

(٤) حرف «من» لبيان «ما» الموصولة في قوله «ماسبق». يعني أنّ المراد من «ماسبق» هو استحقاق الشفيع للشفعة بعقد البيع. و ضمير المفعول في قوله «استحقاقها» يرجع إلى الشفعة.

(٥) أي القول الثالث في صورة تلف الثمن المعيّن قبل القبض هو الفرق بين أخذ الشفيع قبل التلف فتثبت، و بعده فتبطل.

(٦) أي القول الأوسط هو القول بعدم بطلان الشفعة بتلف الثمن المعيّن، لأنّ البطلان من حين التلف، و الشفعة من حين العقد فلاتبطل.

(٧) أي العقود اللاحقة لعقد البيع الواقع بين الشريك و المشتري.

(٨) فإنّ حقّ الشفيع مقدّم بالنسبة إلى العقود اللاحقة، و ذلك كما لو باع المشتري الحصّة المبيعة منه من الغير أو نقلها بسائر العقود الناقلة، فإنّ حقّ الشفيع يقدّم على العقود اللاحقة.

تأخّر من العقود، (بل للشفيع إبطال ذلك[١] كلّه) و الأخذ بالبيع الأوّل، (و له أن يجيز) البيع[٢] (و يأخذ بالبيع الثاني)، لأنّ كلّاً من البيعين[٣] سبب تامّ في ثبوت الشفعة، و الثاني[٤] صحيح و إن توقّف على إجازة الشفيع[٥]، فالتعيين[٦] إلى اختياره.

(و كذا لو تعدّدت العقود[٧]، فإن أخذ[٨] من الأخير صحّت العقود السابقة، و إن أخذ من الأوّل[٩] بطلت اللاحقة، و إن أخذ من المتوسّط[١٠]

---

(١) أي يجوز للشفيع أن يبطل العقود اللاحقة كلّها و يأخذ بالبيع الأوّل.

(٢) أي يجوز للشفيع أن يجيز البيع الأوّل و يأخذ بالبيع الثاني.

(٣) يعني أنّ كلّ واحد من البيعين الواقعين يوجب الشفعة للشفيع، فله أن يجيز الأوّل و يأخذ بالآخر.

(٤) أي البيع الثاني ـ و هو بيع المشتري الحصّة من الغير ـ صحيح موقوف على إجازة الشفيع، فيتعيّن الصحيح منهما على إجازة الشفيع للبيع الأوّل أو الثاني.

(٥) يعني أنّ البيع الثاني الواقع من المشتري الأوّل أيضاً صحيح موقوف على إجازة الشفيع.

(٦) أي التفريق بين الصحيح و الباطل من البيعين الواقعين موقوف على اختيار الشفيع. و الضمير في قوله «اختياره» يرجع إلى الشفيع.

(٧) أي العقود اللاحقة للبيع الأوّل، كما إذا باع المشتري الأوّل الحصّة من زيد ثمّ باع زيد الحصّة من عمرو و هكذا.

(٨) فاعله الضمير العائد إلى الشفيع. يعني لو أخذ الشفيع من المشتري الأخير صحّت العقود السابقة كلّها.

(٩) أي إن أخذ الشفيع من المشتري الأوّل تبطل العقود اللاحقة للبيع الأوّل كلّها.

(١٠) أي إن أخذ الشفيع من المشتري المتوسّط صحّت العقود السابقة على البيع

←

صحّ ما قبله[١] و بطل ما بعده.

و لا فرق في بطلان الهبة لو اختاره[٢] الشفيع بين اللازمة[٣]، و غيرها، و لا بين المعوّض عنها، و غيرها، فيأخذ الواهب[٤] الثمن ويُرجِعُ العوضَ إلى باذله.

(و الشفيع يأخذ[٥] من المشتري)، لا من البائع، لأنّه المالك الآن (و دركه[٦]) أي درك الشقص لو ظهر[٧] مستحقّاً (عليه[٨])، فيرجع[٩] عليه

← الأوّل و تبطل العقود اللاحقة له.

(١) الضميران في قوليه «قبله» و «بعده» يرجعان إلى العقد المتوسّط.

(٢) الضمير في قوله «لو اختاره» يرجع إلى البطلان. يعني لو اختار الشفيع بطلان عقد الهبة لم يفرق بين الهبة اللازمة و الجائزة.

(٣) كالهبة للأقوام أو الهبة المعوّض عنها بشرط اللزوم لو كانت صحيحةً.

(٤) أي المشتري إذا كان واهباً فيأخذ الثمن من الشفيع و يردّ العوض إلى من بذله في الهبة المعوّض عنها. و قوله «يرجع» بصيغة المضارع، من باب الإفعال.

(٥) يعني أنّ الشفيع يأخذ المتاع الذي هو مورد الشفعة من المشتري لا البائع، لأنّ المشتري هو المالك بعد العقد.

(٦) الدَّرَك ـ محرّكةً و بسكون الراء ـ: التبعة، و منه قولهم: ما لحقك من دَرَك فَعَلَيَّ خلاصه (أقرب الموارد). و المراد هنا هو الضمان.

(٧) يعني لو ظهرت الحصّة المبيعة من المشتري مستحقّةً للغير فهو يضمن الشقص.

(٨) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى المشتري.

(٩) فاعله الضمير العائد إلى الشفيع، و الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى المشتري.

بالثمن[١] و بما اغترمه لو أخذه[٢] المالك، و لا فرق في ذلك بين كونه[٣] في يد المشتري، و يد البائع بأن لم يكن أقبضه[٤]، لكن هنا لا يكلّف المشتري قبضه[٥] منه، بل يكلّف الشفيع الأخذ منه[٦]، أو الترك، لأنّ الشقص هو حقّ الشفيع[٧]، فحيثما وجده أخذه، و يكون قبضه[٨] كقبض المشتري، و الدرك عليه[٩] على التقديرين.

(و الشفعة تورث) عن الشفيع[١٠]، كما يورث الخيار[١١] و حدّ

(١) يعني أنّ الشفيع يأخذ الثمن و مااغترم من المشتري.

(٢) الضميران في قوليه «اغترمه» و «أخذه» يرجعان إلى «ما» الموصولة.

(٣) الضمير في قوله «كونه» يرجع إلى الشقص.

(٤) أي بأن لم يكن البائع أقبض الشقص للمشتري.

(٥) المشار إليه في قوله «هنا» هو ما إذا لم يقبض البائع الشقص للمشتري، و الضمير في قوله «قبضه» يرجع إلى الشقص، و في قوله «منه» يرجع إلى البائع. يعني أنّ المشتري لا يكلّف قبض الشقص من البائع في صورة عدم قبضه منه، بل الشفيع يكلّف القبض منه.

(٦) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى البائع.

(٧) يعني أنّ الحصّة المبيعة هي حقّ الشفيع فحيثما وجده أخذه.

(٨) الضمير في قوله «قبضه» يرجع إلى الشفيع. يعني يكون قبض الشفيع من البائع مثل قبض المشتري.

(٩) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى المشتري. و المراد من التقديرين هو كون الشقص في يد البائع أو في يد المشتري.

(١٠) يعني إذا مات الشفيع يرث الوارث حقّ الشفعة مثل سائر أمواله.

(١١) أي كما يورث حقّ الخيار، و حدّ القذف، و حقّ القصاص.

القذف و القصاص، في أصحّ القولين[١]، لعموم أدلّة[٢] الإرث. و قيل: لاتورث[٣] استناداً إلى رواية ضعيفة السند[٤]. و على المختار[٥] فهي

---

(١) في مقابل القول الآخر و هو عدم الإرث.

(٢) أي لعموم الأدلّة و هي من الآيات قوله تعالى: ﴿أُولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض﴾، و قوله تعالى أيضاً في سورة النساء: ﴿ولكم نصف ما ترك أزواجكم﴾، و من الروايات قوله عليه السلام المنقول في المسالك: «ماتركه الميّت من حقّ فهو لوارثه».

(٣) بصيغة المجهول، و نائب الفاعل هو الضمير العائد إلى الشفعة.

▣ قال في الرياض: و القول بعدم إرث حقّ الشفعة هو للشيخ الطوسيّ في المبسوط، والنهاية، و نسبه إلى أكثر الأصحاب. و عليه القاضي، والطبرسيّ، لرواية ضعيفة محمولة على التقيّة، لموافقة رأي أبي حنيفة. والأشهر: هو إرث الشفعة، و عليه المفيد والمرتضى والشيخ في بعض كتبه، والشهيدان والصيمريّ، و تبعهم جملة المتأخّرين بل عامّتهم. و في الاستبصار: عليه إجماع الإماميّة.

(٤) الرواية منقولة في كتاب التهذيب:

أحمد بن محمّد بن عيسى، عن محمّد بن يحيى، عن طلحة بن زيد، عن جعفر، عن أبيه، عن عليّ عليه السلام قال: لاشفعة إلّا لشريك غير قاسم، و قال: إنّ رسول الله صلى الله عليه و آله قال: لايشفع في الحدود، و قال: لاتورث الشفعة (التهذيب: ج ٢ ص ١٦٣ الطبعة القديمة).

▣ أقول: وجه ضعف الرواية وجود طلحة بن زيد في سندها، و هو ـ على ما نقل عن العلّامة رحمه الله ـ بتريّ المذهب. و على ما نقل عن الشيخ الطوسيّ رحمه الله رجل عامّيّ المذهب.

(٥) أي على المختار من القول بإرث الشفعة تقسم بين الورّاث كتقسيم أموال الميّت.

(كالمال)، فتقسم (بين الورثة) على نسبة سهامهم[١]، لا على رؤوسهم. فللزوجة مع الولد[٢] الثمن، ولو عفا أحد الورّاث عن نصيبه لم تسقط[٣]، لأنّ الحقّ للجميع، فلايسقط حقّ واحد[٤] بترك غيره، (فلو عفوا إلّا واحداً أخذ[٥] الجميع، أو ترك[٦]) حذراً من تبعّض الصفقة[٧] على المشتري، و لايقدح هنا[٨] تكثّر المستحقّ وإن كانوا شركاء، لأنّ أصل الشريك[٩] متّحد، و الاعتبار بالوحدة عند البيع، لا الأخذ.

---

(١) مثل كون الذكور من الأولاد ذوي سهمين في الشفعة، و كون الإناث منهم ذوات سهم واحد، كما قال الله تعالى: ﴿للذكر مثل حظّ الأُنثيين﴾.

(٢) أي مع الولد للزوج ترث الزوجة عن الزوج الثمن، و مع عدمه ترث الربع.

(٣) فاعله الضمير العائد إلى الشفعة. يعني أنّها لاتسقط بعفو بعض الورّاث مع عدم عفو الآخرين.

(٤) أي لايسقط حقّ وارث واحد بعفو غيره.

(٥) فاعله الضمير العائد إلى الواحد الذي لم يعف عن حقّه في الشفعة.

(٦) فالوارث الواحد الباقي إمّا أن يأخذ جميع الشقص بالشفعة أو يترك.

(٧) فلو أخذ بمقدار حقّه لزم تبعّض الصفقة على المشتري، و هو ضرر منفيّ.

(٨) المشار إليه في قوله «هنا» هو انتقال الشفعة إلى الورّاث. يعني لو قيل في فرض انتقال الشفعة إلى الورّاث المتعدّدين: يلزم تكثّر المستحقّ والحال أنّ الشفعة لاتوجد إلّا عند عدم تعدّد المستحقّ قيل في مقام الجواب بما أفاده في قوله «لأنّ أصل الشريك متّحد».

(٩) المراد من «أصل الشريك» هو المورّث. فإنّ الشريك عند عقد البيع لم يكن متعدّداً. بل التكثّر للمستحقّين عرضيّ فلايكون مانعاً منها.

(و يجب تسليم الثمن أوّلاً[١] جبراً) لقهر المشتري، (ثمّ الأخذ) أي تسلّم المبيع[٢]، لا الأخذ[٣] بالشفعة القوليّ، فإنّه[٤] متقدّم على تسليم الثمن مراعاةً للفوريّة (إلّا أن يرضى الشفيع بكونه) أي الثمن (في ذمّته[٥])، فله أن يتسلّم المبيع أوّلاً، لأنّ الحقّ في ذلك للمشتري، فإذا أسقطه[٦] برضاه بتأخير الثمن في ذمّة الشفيع فله[٧] ذلك.

و المراد بالشفيع هنا[٨] المشتري، لما ذكرناه[٩]، إمّا تجوّزاً[١٠]،

---

(١) يعني يجب على الشفيع أن يسلّم الثمن إلى المشتري أوّلاً، ثمّ يأخذ الشقص منه لجبر القهر الذي يقع عليه، و هو أخذ الشقص منه بالقهر و الإكراه.

(٢) يعني أنّ المراد من «الأخذ» بعد التسليم هو تسلّم المبيع عملاً.

(٣) أي ليس المراد من «الأخذ» هو الأخذ القوليّ بقوله «أخذتُ بالشفعة»، لأنّ القول كذلك يقدّم على تسليم الثمن إلى المشتري مراعاةً للفوريّة.

(٤) الضمير في قوله «فإنّه» يرجع إلى الأخذ القوليّ. فلو سلّم الثمن أوّلاً ثمّ تسلّم المبيع ثانياً عملاً قبل الأخذ القوليّ فهو ينافي الفوريّة.

(٥) يعني لايجب تسليم الثمن قبل تسلّم الحصّة في صورة رضا المشتري ببقاء الثمن في ذمّة الشفيع. و الضمير في قوله «في ذمّته» يرجع إلى الشفيع، و كذلك الضمير في قوله «فله» يرجع إلى الشفيع. يعني يجوز للشفيع أخذ المبيع قبل تسليم الثمن عند رضا المشتري ببقائه في ذمّة الشفيع.

(٦) فاعله الضمير العائد إلى المشتري، و ضمير المفعول يرجع إلى الحقّ.

(٧) أي فيجوز للمشتري إسقاطه.

(٨) أي المراد من «الشفيع» في قوله «إلّا أن يرضى الشفيع بكونه...إلخ» هو المشتري.

(٩) أي لما ذكرناه قبلُ آنفاً في قولنا «لأنّ الحقّ في ذلك للمشتري».

(١٠) يعني أنّ لفظة «الشفيع» اُطلقت هنا على المشتري مجازاً بعلاقة السببيّة، لأنّ ←

لكونه سبباً في إثبات الشفيع، أو وقع[١] سهواً.

(و لا يصحّ الأخذ[٢] إلّا بعد العلم بقدره[٣] و جنسه[٤]) و وصفه، لأنّه[٥] معاوضة تفتقر إلى العلم بالعوضين، (فلو أخذه قبله[٦] لغا و لو قال: أخذته بمهما كان)، للغرر[٧]، و لا تبطل بذلك[٨] شفعته، و يغتفر

← المشتري هو السبب لإثبات الشفيع؛ فإنّه لو لم يشتر الحصّة لم يكن الشريك شفيعاً.

(١) فاعله الضمير العائد إلى التعبير عن الشفيع. يعني يحتمل وقوع التعبير عن الشفيع بالسهو و طغيان القلم.

▣ قال الشارح في الهامش: بتقدير اللام، أي إلّا أن يرضى المشتري للشفيع بكون الثمن في ذمّة الشفيع بطريق الدين.

و قال جمال الدين رحمه الله: و يمكن أن يقرأ الشفيع بالنصب، على أنّه مفعول «يرضى» و فاعله المشتري، و يجعل قوله «بكونه في ذمّته» بدلاً من الشفيع، أي يرضى المشتري الشفيع أي بكون الثمن، و يجوز أن يقرأ يُرضي من باب الإفعال فيكون مفعوله المشتري.

(٢) أي لا يجوز للشفيع الأخذ بالشفعة إلّا بعد العلم بقدر الثمن و جنسه و وصفه.

(٣) بأن يعلم أنّ الثمن أيّ مقدار وزناً.

(٤) بأن يعلم أنّ جنس الثمن حنطة أو شعير مثلاً.

(٥) أي الأخذ بالشفعة من قبيل المعاوضة.

(٦) أي لو أخذ قبل العلم لغا، و لفظة «لو» هنا وصليّة.

(٧) أي البطلان قبل العلم إنّما هو للغرر.

(٨) المشار إليه في قوله «بذلك» هو لغويّة الأخذ قبل العلم. يعني أنّه لا يبطل أصل الشفعة بذلك.

بعد اجتماعه[١] بالمشتري السؤال عن كمّيّة الثمن و الشقص بعد السلام و الكلام[٢] المعتاد.

(و لو انتقل الشقص[٣] بهبة أو صلح أو صداق[٤] فلاشفعة)، لما تقدّم في تعريفها من اختصاصها[٥] بالبيع، و ما ذكر ليس بيعاً حتّى الصلح بناءً على أصالته[٦].

(و لو اشتراه[٧] بثمن كثير ثمّ عوّضه[٨] عنه بيسير، أو أبرأه[٩] من

---

(١) الضمير في قوله «اجتماعه» يرجع إلى الشفيع. يعني يغتفر عند اجتماع الشفيع و المشتري السؤال عن مقدار الثمن.

(٢) أي يغتفر التأخير بمقدار السلام و الكلام المتعارفين بينهما.

(٣) يعني لو نقل الشريك حصّته المشاعة إلى الغير بعقد الهبة أو الصلح لم تثبت الشفعة لشريكه.

(٤) بأن يجعل الشريك حصّته صداقاً لمرأة.

(٥) أي تقدّم تعريف الشفعة بأنّها «استحقاق الشريک الحصّة المبيعة في شركته». فالحاصل من التعريف ثبوت الشفعة للشريك عند بيع الشريك حصّته، و عدم ثبوتها في الهبة و الصلح.

(٦) قد تقدّم الخلاف في كون الصلح باباً مستقلّاً، أو تابعاً لمورد الصلح من البيع و الإجارة و غيرهما.

(٧) فاعله الضمير العائد إلى المشتري، و ضمير المفعول يرجع إلى الشقص.

(٨) فاعله الضمير العائد إلى البائع و ضمير المفعول يرجع إلى المشتري، و الضمير في قوله «عنه» يرجع إلى الثمن الكثير. يعني لو اشترى المشتري الشقص بثمن كثير ثمّ عوّض البائعَ عن الثمن الكثير بثمن يسير.

(٩) فاعله الضمير العائد إلى البائع، و ضمير المفعول يرجع إلى المشتري.

الأكثر) ولو[١] حيلة على تركها (أخذ الشفيع بالجميع[٢]) إن شاء، لأنّه الثمن، والباقي[٣] معاوضة جديدة، أو إسقاط[٤] لما ثبت. و مقتضى ذلك أنّ الثمن[٥] الذي وقع عليه العقد لازم للمشتري، و جائز للبائع أخذه[٦]، وإن كان بينهما مؤاطاة على ذلك[٧]، إذ لا يستحقّ المشتري أن يأخذ من الشفيع إلّا ما ثبت في ذمّته[٨]، و لا يثبت في ذمّته[٩] إلّا ما يستحقّ البائع المطالبة به.

---

(١) لفظة «لو» وصليّة. يعني ولو كان الشراء بالأكثر و تعويضه باليسير، أو الإبراء من البائع حيلة على ترك الشفيع للشفعة.

(٢) يعني لو أراد الشفيع الأخذ فإنّما يأخذ الشقص في مقابل الجميع من الثمن، و لا اعتبار بالتعويض باليسير و لا بالإبراء من الأكثر.

(٣) أي الباقي من تعويض الكثير بالقليل في الفرض الأوّل معاوضة جديدة لا ربط لها بالعقد الواقع الموجب لثبوت الشفعة.

(٤) أي إسقاط من البائع لما ثبت على عهدة المشتري بالعقد.

(٥) أي الثمن الكثير الذي وقع عليه العقد لازم على عهدة المشتري بسبب العقد الواقع بينهما.

(٦) أي يجوز للبائع أخذ الثمن الكثير من المشتري.

(٧) أي و إن كان بين البائع والمشتري معاهدة على جعل الكثير ثمناً و التعويض باليسير أو الإبراء من الأكثر.

(٨) فالثابت بالعقد على ذمّة المشتري هو الثمن الواقع عليه العقد كثيراً كان أم يسيراً.

(٩) الضمير في قوله «ذمّته» يرجع إلى المشتري، والضمير في قوله «به» يرجع إلى «ما» الموصولة.

و قال في التحرير: لو خالف أحدهما[١] ما تواطيا عليه فطالب صاحبه بما أظهر له لزمه في ظاهر الحكم، و يحرم عليه[٢] في الباطن، لأنّ صاحبه إنّما رضي بالعقد المتواطئ، (أو ترك[٣] الشفيع) الأخذ[٤]، لما يلزمه[٥] من الغرم[٦].

(و لو اختلف الشفيع و المشتري في) مقدار (الثمن حلف المشتري) على المشهور، لأنّه[٧] أعرف بالعقد، و لأنّه المالك، فلايزال[٨] مُلكه إلّا

---

(١) يعني قال العلاّمة رحمه الله في كتابه التحرير: لو خالف أحدٌ من البائع و المشتري ما تواطيا عليه ـ من جعل الثمن الكثير أوّلاً ثمّ تبديله باليسير ثانياً أو إبراء البائع من الأكثر ـ و طالب الآخر بما تعاهدا عليه لزم على عهدة الآخر ما أظهر.

(٢) أي يحرم على من خالف ما تواطيا عليه في نفس الأمر، و هو البائع.

(٣) عطف على قوله «أخذ الشفيع بالجميع».

(٤) بالنصب، مفعول لقوله «ترك».

(٥) هذا تعليل لترك الشفيع الأخذ. يعني ترك الشفيع الأخذ بالشفعة في مقابل ثمن كثير تواطيا عليه، لأنّ أخذ الشفيع الشقص بذلك الثمن الكثير يوجب الضرر عليه.

(٦) أي الضرر الحاصل من الأخذ بثمن كثير تواطيا عليه.

مسائل في الشفعة

(٧) الضمير في «لأنّه» يرجع إلى المشتري. أي الحكم بحلفه لكونه أعلم بالحقيقة.

(٨) قوله «يزال» ماضيه زال. زال الشيء، يزول، و يزال، ـ و الثانية قليلة مرويّة عن أبي عليّ الفارسيّ ـ زوالاً و زؤولاً و زويلاً (أقرب الموارد). أي لا يزول ملك المشتري عمّا ملكه إلّا بما يدّعيه من الثمن.

بما يدّعيه.

و يشكل[١] بمنع كون حكم المالك كذلك مطلقاً[٢]، و قد تقدّم قبول قول المنكر في كثير[٣] خصوصاً مع تلف العين، و عموم «اليمين على من أنكر[٤]» وارد هنا، و من ثمّ[٥] ذهب ابن الجنيد إلى تقديم قول الشفيع، لأنّه منكر.

و الاعتذار للأوّل[٦] بأنّ المشتري لا دعوى له على الشفيع، إذ لايدّعي[٧] شيئاً في ذمّته، و لاتحت يده، إنّما الشفيع يدّعي استحقاق

---

(١) فاعله الضمير العائد إلى ما استدلّ به المشهور في قوله «لأنّه المالك...إلخ». يعني يشكل ما استدلّ به المشهور بأنّ حكم المالك ليس كذلك في جميع الموارد.

(٢) أي شفعة كانت أو غيرها.

(٣) يعني قد تقدّم قبول قول المنكر بالحلف في كثير من الموارد، سواء كان المنكر هو المالك أم غيره. ففي المقام أيضاً يشكل الحكم بتقدّم قول المالك ـ و هو المشتري ـ بالحلف.

(٤) هذا أيضاً بيان الإشكال على استدلال المشهور. يعني أنّ عموم «اليمين على من أنكر» وارد هنا.

(٥) أي لعموم توجّه اليمين إلى المنكر. قال ابن الجنيد رحمه الله بتقدّم قول الشفيع بالحلف، لكونه منكراً.

(٦) أي اعتُذر للقول الأوّل ـ و هو القول المشهور بحلف المشتري ـ بأنّه منكر بدليل ما قيل في معرفة المدّعي من العلامات بأنّه لو ترك تُرك، و ليس المشتري كذلك، بل هو منكر، لعدم دعوى له على الشفيع.

(٧) فاعله الضمير العائد إلى المشتري، و الضمير في قوله «في ذمّته» يرجع إلى الشفيع، و كذلك الضمير في قوله «يده» يرجع إلى الشفيع.

ملكه[١] بالشفعة بالقدر الذي يدّعيه، و المشتري ينكره[٢] و لا يلزم من قوله[٣]: اشتريته بالأكثر، أن يكون[٤] مدّعياً عليه و إن كان[٥] خلاف الأصل، لأنّه[٦] لا يدّعي استحقاقه إيّاه[٧] عليه، و لا يطلب تغريمه[٨] إيّاه إنّما يتمّ[٩] قبل الأخذ بالشفعة، أمّا بعده فالمشتري يدّعي الثمن في ذمّة الشفيع. و يأتي فيه[١٠] جميع ما سبق[١١].

---

(١) الضمير في قوله «ملكه» يرجع إلى الشفيع. يعنى أنّ الشفيع يدّعي استحقاق ملكه ـ و هو الشقص ـ بالشفعة في مقابل القدر الذي يدّعيه.

(٢) الضمير في قوله «ينكره» يرجع إلى القدر، و الحاصل أنّ الشفيع يدّعي للثمن مقداراً و المشتري ينكره، فالحلف على المشتري كما هو المشهور.

(٣) أي لا يلزم من قول المشتري:اشتريته بالأكثر أن يكون مدّعياً على الشفيع.

(٤) اسم «يكون» الضمير العائد إلى المشتري،و ضمير «عليه» يرجع إلى الشفيع.

(٥) أي الشراء بالأكثر يكون خلاف الأصل، و من علائم المدّعي أن يكون قوله خلاف الأصل، لكن كون قوله خلاف الأصل أيضاً لا يوجب كونه مدّعياً.

(٦) فبعد منع تقريب كون المشتري مدّعياً بدليلين (١ ـ قوله: اشتريته بالأكثر، ٢ ـ كون قوله مخالفاً للأصل) يعلّل المنع بقوله «لأنّه لا يدّعي استحقاقه إيّاه عليه».

(٧) الضمير في قوله «إيّاه» يرجع إلى الأكثر، و في «عليه» يرجع إلى الشفيع.

(٨) أي لا يطلب المشتري تغريم الشفيع للأكثر.

(٩) الجملة بالرفع محلّاً، خبر لقوله «و الاعتذار...إلخ». يعني أنّ التفصيل المذكور للاعتذار إنّما يتمّ قبل أخذ الشفيع، و أمّا بعده فيكون المشتري مدّعياً للأكثر من الثمن، و الشفيع ينكره.

(١٠) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى دعوى المشتري للأكثر.

(١١) أي الأدلّة المذكورة في قوله «بأنّ المشتري لا دعوى له...إلخ».

لايقال: إنّه[١] لايأخذ حتّى يستقرّ أمر الثمن، لما تقدّم من اشتراط العلم بقدره[٢]، فما داما متنازعين لايأخذ، و يتّجه الاعتذار[٣].

لأنّا نقول[٤]: المعتبر في أخذه[٥] علمه بالقدر بحسب ما عنده، لا على وجه يرفع الاختلاف[٦]، فإذا زعم[٧] العلم بقدره جاز له[٨] الأخذ، و وقع النزاع فيه[٩] بعد تملّكه[١٠] للشقص، فيكون[١١] المشتري هو المدّعي.

---

(١) الضمير في قوله «إنّه» يرجع إلى الشفيع.

لايخفى أنّ هذا الكلام في مقام تأييد القول المشهور بكون الحلف مختصّاً بالمشتري و في مقام الردّ على ما قاله الشارح رحمه الله «إنّما يتمّ...إلخ». و ملخّص ما قيل هو أنّ الشفيع كيف يأخذ قبل العلم بالثمن مع اشتراط العلم بقدره و جنسه و وصفه، فما داما متنازعين في القدر لايأخذ الشفيع به.

(٢) الضمير في «بقدره» يرجع إلى الثمن.

(٣) أي الاعتذار في قوله ـ في السابق ـ: «بأنّ المشتري لادعوى له...إلخ».

(٤) جواب لقوله «لايقال».

(٥) أي المعتبر في أخذ الشفيع هو علمه بقدر الثمن على حسب ما يعتقده.

(٦) أي لايشترط علمه بمقدار لايتنازعان فيه.

(٧) فاعله الضمير العائد إلى الشفيع، و الضمير في قوله «بقدره» يرجع إلى الثمن.

(٨) أي جاز للشفيع الأخذ.

(٩) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى القدر.

(١٠) أي بعد تملّك الشفيع للشقص.

(١١) هذا متفرّع على ما أفاده في قوله «لأنّا نقول...إلخ». فعلى ما ذكر يكون القول بحلف من الشفيع ـ كما قال به ابن الجنيد رحمه الله ـ هو الصحيح المختار.

و يمكن أيضاً[١] أن يتملّك[٢] الشقص برضا المشتري قبل دفع الثمن، ثمّ يقع التنازع بعده[٣] فيصير المشترى مدّعياً.

و تظهر الفائدة لو أقاما بيّنة فالحكم لبيّنة الشفيع[٤] على المشهور، و بيّنة[٥] المشتري على الثاني.

(و لو ادّعى[٦] أنّ شريكه[٧] اشترى بعده) و أنّه[٨] يستحقّ عليه

---

(١) و هذا أيضاً تأييد لقول ابن الجنيد بتقدّم قول الشفيع بالحلف، لكونه منكراً. يعني إذا تملّك الشفيع الشقص برضا المشتري بكون الثمن على ذمّته، ثمّ حصل الاختلاف بينهما في مقدار الثمن فالمشتري يدّعي الأكثر و الشفيع ينكره، فيكون المشتري مدّعياً و الشفيع منكراً فيحلف.

(٢) فاعله الضمير العائد إلى الشفيع، و المراد من التملّك هو أخذ الشفيع بالشفعة.

(٣) الضمير في قوله «بعده» يرجع إلى التملّك بالأخذ.

(٤) يعني إذا أقاما بيّنة فالحكم بتقدّم بيّنة الشفيع على القول المشهور، لأنّه المدّعي على المشهور.

(٥) بالجرّ، عطف على بيّنة الشفيع. يعني فالحكم لبيّنة المشتري على قول ابن الجنيد رحمه الله، لأنّ المشتري مدّع و الشفيع منكر.

(٦) فاعله هو الضمير العائد إلى أحد الشريكين. يعني لو ادّعى أحد الشريكين أنّ شريكه اشترى الحصّة المشتركة بعد شرائه فله عليه الشفعة و أنكر الآخر، كما إذا اشترى زيد نصف الدار من البائع و اشترى عمرو نصفه الآخر، فوقع النزاع بينهما و ادّعى زيد أنّ عمراً اشترى بعد زيد فأنكره عمرو، فإذاً يحلف عمرو على عدم تأخّر شرائه عن شراء زيد.

(٧) الضمير في «شريكه» و «بعده» يرجع إلى المدّعي المفهوم من قوله «لو ادّعى».

(٨) أي أنّ المدّعي يستحقّ على الشريك حقّ الشفعة.

الشفعة فأنكر الشريكُ التأخّرَ (حلف الشريك)، لأنّه[١] منكر، و الأصل عدم الاستحقاق، (و يكفيه[٢] الحلف على نفي الشفعة) و إن أجاب[٣] بنفي التأخّر، لأنّ الغرض هو الاستحقاق فيكفي اليمين لنفيه[٤]. و ربّما كان[٥] صادقاً في نفي الاستحقاق و إن كان الشراء متأخّراً، لسبب[٦] من الأسباب[٧] المسقطة للشفعة، فلا يكلّف الحلف على نفيه[٨].

و يحتمل لزوم حلفه[٩] على نفي التأخّر على تقدير الجواب به[١٠]، لأنّه[١١] ما أجاب به إلّا و يمكنه ....

---

(١) فإنّ الشريك منكر في المقام، لتطابق قوله للأصل.

(٢) أي يكفي الشريكَ حلفه على عدم حقّ الشفعة.

(٣) أي و إن أجاب في مقام الإنكار بعدم التأخّر.

(٤) الضمير في قوله «لنفيه» يرجع إلى الاستحقاق.

(٥) اسم «كان» هو الضمير العائد إلى الشريك. يعني ربّما يمكن كون الشريك صادقاً في نفي استحقاق الشريك لحقّ الشفعة بسبب من الأسباب المسقطة للشفعة.

(٦) تعليل لقوله «ربّما كان صادقاً».

(٧) مثل التأخير في أخذ الشفعة بعد العلم بوقوع البيع.

(٨) الضمير في قوله «نفيه» يرجع إلى التأخّر.

(٩) يعني أنّ الاحتمال الآخر في المسألة هو وجوب حلف الشريك على نفي التأخّر، فلا يكفي الحلف على عدم الاستحقاق.

(١٠) الضمير في قوله «به» يرجع إلى نفي التأخّر.

(١١) الضميران في قوليه «لأنّه» و «يمكنه» كلاهما يرجعان إلى الشريك، و «ما» نافية، و الضمير في قوله «به» يرجع إلى نفي التأخّر.

الحلف عليه[١]، و قد تقدّم مثله[٢] في القضاء.

(و لو تداعيا[٣] السبق تحالفا)، لأنّ كلّ واحد منهما[٤] مدّعٍ، و مدّعى عليه[٥]، فإذا تحالفا استقرّ ملكهما[٦]، لاندفاع دعوى كلّ منهما[٧] بيمين الآخر (و لا شفعة)، لانتفاء السبق[٨].

---

(١) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى نفي التأخّر.

(٢) أي تقدّم مثل هذا الكلام «لأنّه ما أجاب به إلّا و يمكنه الحلف عليه» في كتاب القضاء.

(٣) فاعله ضمير التثنية الراجع إلى الشريكين. يعني لو ادّعى كلّ من الشريكين سبق شرائه على شراء شريكه لزم على كلٍّ منهما الحلف.

(٤) أي كلّ واحد من الشريكين مدّعٍ و منكر.

(٥) المراد من «المدّعى عليه» هو المنكر.

(٦) أي استقرّ ملكهما للحصّة مشاعاً.

(٧) يعني يندفع دعوى كلّ منهما بيمين الآخر، فلا شفعة لأحد منهما على الآخر.

(٨) فإذا انتفى السبق لأحد منهما انتفت الشفعة.

* * *

كتاب

السبق و الرماية

كتاب السبق[1] و الرماية[2]

كتاب السبق والرماية
تعريف السبق و الرماية

(١) السبق ـ بفتح السين و سكون الباء ـ: مصدر من سَـبَقَ، يَسْـبِق وزان ضرب، يضرِب، أو من باب نصر، ينصُر. سبقه، سبقاً إلى كذا: تقدّمه و خلفه، غـلبه، سبق على قومه: علاهم كرماً، فهو سابق، ج سابقون وسُبّاق. السَـبَق ـ بـفتح السين و الباء ـ: ما يتراهن عليه المتسابقون، ج أسباق (المنجد) و (أقرب الموارد).

(٢) الرماية: مصدر من قوله رمى، يرمي، رمياً، و رماية الشيء، و بالشيء: ألقاه. يقال: رمى السهم عن أو على القوس، وبالمكان: قصده. رمى الله له: أي نصره. رماه بكذا: عابه، و اتّهمه (المنجد).

رَماه، رمى به، يرمي، رمياً، رِمايةً يائيّ: ألقاه، فهو رامٍ، ج رامـون، و رمـاة، وذاك مرميّ (أقرب الموارد).

◘ من حواشي الكتاب: السبق ـ بسكون الباء ـ والمسابقة مصدران بمعنى إجراء الخيل و شبهها في حلبة السباق، ليعلم الأجود منها، والأفـرس مـن الرجـال المتسابقين (الرياض).

و هو[١] عقد شُرِع[٢] لفائدة التمرّن[٣] على مباشرة النضال[٤] والاستعداد[٥] لممارسة القتال. والأصل فيه[٦] قوله صلى الله عليه و آله[٧]: «لا سبق إلّا في نصل[٨]، أو خفّ[٩]، أو حافر[١٠]»؛ و

---

(١) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى كلّ واحد من السبق و الرماية.

(٢) قوله «شُرِع» بصيغة المجهول. أي كان وضعه في الشرع لتحصيل فائدة التمرّن على مباشرة النضال و الاستعداد لممارسة القتال.

(٣) تمرّن الرجل: تفضّل، و-على الشيء: تدرّب، و تعوّد (أقرب الموارد).

(٤) النضال ـ بكسر النون ـ مصدر من ناضله، مناضلة، نضالاً، نيضالاً: باراه في رمي السهام. نضله، نضلاً: سبقه، غلبه في النِضال أي الرماء (أقرب الموارد).

(٥) بالجرّ، عطف على قوله «التمرّن». يعني شرع لتحصيل الاستعداد للمقاتلة.

(٦) أي الدليل على جواز السبق و الرماية قوله صلى الله عليه و آله: «لا سبق إلّا في نصل...إلخ».

(٧) الرواية منقولة في كتاب الوسائل:

عبدالله بن جعفر في (قرب الإسناد) عن الحسن بن ظريف، عن الحسين بن علوان، عن جعفر، عن أبيه عليهما السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه و آله: لاسبق إلّا في حافر، أو نصل، أو خفّ (الوسائل: ج ١٣ ص ٣٢٩ باب ٣ من كتاب السبق و الرماية ح ٤).

يعني قال رسول الله صلى الله عليه و آله: لايجوز المسابقة إلّا في الثلاثة المذكورة.

(٨) النَصْل ـ بالفتح ـ: مصدر، و حديدة السهم، والرمح، والسيف، والسكّين ما لم يكن له مقبض، فإذا كان لها مقبض فهو سيف، و ربّما سمّي السيف نصلاً، ج أنصل، نِصال، نُصول (أقرب الموارد).

و المراد من السبق بالنصل هنا السبق بالسيف أو الرمح.

(٩) الخُفّ ـ بالضمّ ـ: للبعير و النعام بمنزلة الحافر لغيرهما، ج أخفاف و خفاف إلّا أنّ الثاني قليل. يقال: جاءت الإبل على خفّ (أقرب الموارد).

(١٠) الحافر: اسم فاعل و حافر الدابّة، و هو بمنزلة القدم للإنسان (أقرب الموارد).

قوله صلّى الله عليه و آله: «إنّ الملائكة لتنفر عند الرهان، و تلعن صاحبه ما خلا الحافر، و الخفّ، و الريش، و النصل»(١).

(و إنّما ينعقد السَبْق(٢)) بسكون الباء(٣) (من الكاملَيْن) بالبلوغ،

---

(١) و هذه الرواية أيضاً منقولة في كتاب الوسائل:

محمّد بن عليّ بن الحسين قال: قال الصادق عليه السلام: إنّ الملائكة لتنفر عند الرهان، و تلعن صاحبه ماخلا الحافر، و الخفّ، و الريش، و النصل، و قد سابق رسول الله صلّى الله عليه و آله أُسامة بن زيد و أجرى الخيل (الوسائل: ج ١٣ ص ٣٤٧ ح ٦).

الريش: كسوة الطائر و زينته، و هو له بمنزلة الشعر لغيره من الحيوان. الريش أيضاً: اللباس الفاخر، المريش و المريّش من السهام الذي أُلصق عليه الريش ليحمله في الهواء كما يحمل الطائر (أقرب الموارد).

▣ من حواشي الكتاب: والدليل على مشروعيّة السبق والرماية الإجماع، والكتاب مثل قوله تعالى: ﴿و أعدّوا لهم ما استطعتم من قوّة و من رباط الخيل...إلخ﴾. و فسّر في النبويّ صلّى الله عليه و آله بالرمي، و قوله تعالى: ﴿إنّا ذهبنا نستبق و تركنا يوسف عند متاعنا﴾، والأصل بقاؤها ولو لهذه الأُمّة، والسنّة مثل قوله صلّى الله عليه و آله المرويّ، و فيها الصحيح و غيره: «لا سبق إلّا في خفّ أو نصل أو حافر»، من طرق الطرفين. و في الخبر: أنّ النبيّ صلّى الله عليه و آله أجرى الخيل المضمرة من الحصباء إلى مسجد بني زريق، و جعل سَبَقَها من ثلاث نخلات و في آخر: أجرى الخيل و جعل سبقها أواقيّ من فضّة و أنّه صلّى الله عليه و آله سابق أُسامة بن زيد و أجرى الخيل...إلخ (الرياض).

شروط السبق و الرماية معاً

(٢) أي ينعقد عقد السبق بين المتسابقين الكاملين بالبلوغ و العقل مثل سائر العقود.

(٣) احتراز عن السَبَق ـ بفتح الباء ـ الذي هو بمعنى العوض في الرهان.

و العقل (الخاليَيْن[١] من الحجر)، لأنّه[٢] يقتضي تصرّفاً في المال (على الخيل[٣]، و البغال[٤]، و الحمير[٥]) و هي[٦] داخلة في الحافر المثبت[٧] في الخبر، (و الإبل[٨]، و الفيلة[٩]) و هما[١٠] داخلان في الخفّ، (و على

---

(١) بصيغة التثنية، صفة كقوله «الكاملين». يعني يشترط في صحّة عقد السبق كون المتعاقدين كاملين و خاليين من الحجر من التصرّف في أموالهما بسبب السفه و الفلس.

(٢) الضمير في «لأنّه» يرجع إلى السبق. و هذا دليل اشتراط خلوّهما من الحجر.

(٣) يعني أنّ مورد عقد السبق هو الخيل و ما يلحق به.

الخيل: جماعة الأفراس لا واحد له، لأنّه اسم جمع. قيل: واحده خائل، لأنّه يختال، ج أخيال و خُيول (أقرب الموارد).

(٤) البغال ـ بكسر الباء ـ جمع، مفرده البغل. البغل: حيوان أهليّ للركوب و الحمل، أبوه حمار و أُمّه فرس، و يتوسّع فيه فيطلق على كلّ حيوان أبوه من جنس و أُمّه من آخر، و الأُنثى البغلة، ج بغال و أبغال (أقرب الموارد).

(٥) الحمير: جمع، مفرده الحمار. الحمار ـ بكسر الحاء ـ: حيوان أهليّ معروف، و منه وحشيّ، ج أحمرة و حُمُر و حمير و حُمُور و حُمُرات (أقرب الموارد).

(٦) الضمير في قوله «و هي» يرجع إلى الحمير، و التأنيث باعتبار الجمع.

(٧) بصيغة اسم المفعول، صفة للحافر. يعني أنّ الحمير داخلة في مفهوم «الحافر» الذي ذكر في الخبر المتقدّم في قوله صلّى الله عليه و آله: «أو حافر».

(٨) بالجرّ، عطف على مدخول «على» في قوله «على الخيل».

(٩) الفيلة: جمع، مفرده الفيل. الفيل: حيوان من أضخم الحيوانات، له خرطوم طويل يرفع به العلف و الماء إلى فمه، و يَضرب به، ج أفيال، فيلة، فُيول (المنجد).

(١٠) الضمير في قوله «و هما» يرجع إلى الإبل و الفيلة. يعني أنّهما داخلان في مفهوم لفظ «الخفّ» المذكور في الخبر المتقدّم في قوله صلّى الله عليه و آله: «أو خفّ».

السيف[١]، و السهم، و الحراب[٢]) و هي[٣] داخلة في النصل، و يدخل السهم[٤] في الريش على الرواية الثانية[٥] إذا اشتمل[٦] عليه، تسميةً[٧] للشيء باسم جزئه، و أُطلق[٨] السبق على ما يعمّ الرمي تبعاً للنصّ[٩]، و تغليباً للاسم، (لا بالمصارعة[١٠]، ....

---

(١) عطف على قوله «على الخيل». يعني ينعقد السبق على السيف أيضاً و على ما يلحق به.

(٢) الحِراب ـ بكسر الحاء ـ جمع، مفرده حربة. الحربة: آلة للحرب من الحديد قصيرة محدّدة، و هي دون الرمح، ج حِراب (المنجد).

(٣) الضمير في قوله «و هي» يرجع إلى الحراب، و التأنيث باعتبار الجماعة. يعني أنّ الحراب تدخل في مفهوم لفظة «النصل» في الرواية النبويّة.

(٤) يعني يدخل السهم ـ الذي لا ريش فيه ـ تحت مفهوم الريش ـ و هو السهم الذي فيه الريش ـ الموجود في الرواية النبويّة الثانية قوله صلّى الله عليه و آله: «و الريش».

(٥) و هي الرواية النبويّة المتقدّمة آنفاً.

(٦) فاعله الضمير العائد إلى السهم، و الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الريش.

(٧) بصيغة مفعول له، تعليل لدخول السهم في الريش، كما يطلق الإنسان على رأسه المقطوع عن البدن و يقال للرأس: هذا إنسان.

(٨) فاعله الضمير العائد إلى المصنّف رحمه الله. يعني أنّ المصنّف أطلق السبق في قوله «إنّما ينعقد السبق» على ما يشمل الرمي أيضاً لأمرين:

أ: تبعاً للنصّ.

ب: تغليباً لاسم السبق على الرماية.

(٩) المراد من «النصّ» هو الرواية المذكورة في هامش ١ من ص ٢١٥.

(١٠) أي لا ينعقد السبق بالمصارعة. المصارعة مصدر صارع، يصارع، مصارعةً، ←

و السُفُن[١]، و الطيور، و العدو[٢])، و رفع[٣] الأحجار، و رميها، و نحو ذلك، لدلالة الحديث السابق على نفي مشروعيّة ما خرج عن الثلاثة[٤].

هذا[٥] إذا تضمّن السبق بذلك العوض، أمّا لو تجرّد عنه[٦] ففي تحريمه نظر، من دلالة النصّ[٧] على عدم مشروعيّته إن رُوي السبق[٨] بسكون الباء، ليفيد نفي المصدر، وإن رُوي بفتحها[٩] ـ كما قيل: إنّه

← بجرّدها صرع. صرعه، صَرعاً و صِرعاً، مصرعاً: طرحه على الأرض. تصارع الرجلان: حاولا أيّهما يصرع صاحبه (أقرب الموارد).

(١) السُفُن: جمع، مفرده السفينة. السفينة: المركب، فعيلة بمعنى فاعلة. قيل لها ذلك لقشرها وجه الماء، ج سَفائن، سُفُن، سَفين (أقرب الموارد).

(٢) العدو: من عدا الرجل و غيره، يعدو، عدواً: جرى.

(٣) أي لايجوز السبق برفع الأحجار و رميها.

(٤) أي لنفي الحديث للسبق بغيرالثلاثة المذكورة في قوله صلّى الله عليه وآله: «لا سبق إلّا في نصل،أو خفّ،أو حافر».

(٥) المشار إليه في قوله «هذا» هو نفي السبق عن غير الثلاثة المذكورة. يعني أنّ عدم الجواز في صورة جعل العوض للمصارعة و ما ذكر بعدها.

(٦) الضمير في قوله «عنه» يرجع إلى العوض. يعني في حرمة المسابقة بغير الثلاثة بلاعوض وجهان.

(٧) هذا دليل الحرمة للسبق بغير العوض، و هو دلالة النصّ على النفي الظاهر في الحرمة.

(٨) أي في صورة قراءة لفظة «سبق» الواردة في الرواية بسكون الباء بمعنى المصدر.

(٩) الضمير في قوله «بفتحها» يرجع إلى الباء في لفظة «السبق». يعني لو روي ←

الصحيح رواية ـ كان المنفيّ مشروعيّة العوض عليها[١]، فيبقى الفعل[٢] على أصل الإباحة، إذ لم يرد شرعاً مايدلّ على تحريم هذه الأشياء[٣]، خصوصاً مع تعلّق غرض صحيح بها[٤]. ولو قيل[٥] بعدم ثبوت رواية الفتح فاحتمال الأمرين يُسقِط دلالته على المنع.

(و لابدّ فيها[٦] من إيجاب و قبول على الأقرب[٧])، لعموم قوله تعالى: ﴿اَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ و «المؤمنون[٨] عند شروطهم»، و كلّ من جعله[٩] لازماً حكم بافتقاره إلى إيجاب و قبول.

← السبق في الرواية المذكورة بفتح الباء ـ كما قال بعض بأنّ القراءة بفتح الباء هو الصحيح ـ كان المنفيّ مشروعيّة العوض على الأمور المذكورة.

(١) الضمير في قوله «عليها» يرجع إلى المسابقة بالأشياء المذكورة و هي: المصارعة، السفن، الطيور، العدو، رفع الأحجار و رميها.

(٢) أي يبقى أصل السبق بما ذكر على أصالة الإباحة.

(٣) فالمسابقة بالأشياء المذكورة لاتكون حراماً.

(٤) أي لاسيّما إذا تعلّق غرض صحيح بالمسابقة بالأمور المذكورة، مثل تقوية الأبدان بهذه الأمور.

(٥) أي لو قيل بأنّ رواية السبق بفتح الباء لم تثبت فاحتمال الأمرين يوجب سقوط الاستدلال بها على الحرمة.

(٦) أي لابدّ في عقد السبق من الإيجاب و القبول القوليّين مثل سائر العقود.

(٧) و غير الأقرب هو عدم لزوم الإيجاب و القبول كما سيشير إليه.

(٨) أي لعموم حديث «المؤمنون عند شروطهم» .

(٩) يعني كلّ من جعل السبق من العقود اللازمة حكم بلزوم الإيجاب و القبول في العقد. و الضميران في قوليه «جعله» و «افتقاره» يرجعان إلى السبق.

و قيل: هو(١) جُعالة، لوجود بعض خواصّها فيه، و هـي(٢) أنّ بـذل العوض فيه(٣) على ما لا يوثق بحصوله(٤)، و عدم(٥) تعيين العـامل(٦)، فإنّ قوله (٧): من سبق فله كذا غير متعيّن عند العقد، و لأصالة(٨) عدم اللزوم، و عدم(٩) اشتراط القبول، و الأمر بالوفاء بالعقد مشروط بتحقّقه، و هو موضع النزاع(١٠). ....

---

(١) أي قال بعض بأنّ السبق ليس من العقود المفتقرة إلى الإيجاب و القبول، بل هو جعالة، لوجود بعض خواصّ الجعالة فيه.

(٢) أي الخواصّ الموجودة في السبق من خواصّ الجعالة هي بذل العوض فـيه في مقابل ما لا يوثق وصوله، كما أنّ بذل العوض في الجعالة أيضاً إنّما هو في مقابل عمل لا يوثق حصوله من عامل، بخلاف الإجارة التي تجعل الأُجرة فـيها في مقابل العمل المعلوم حصوله من الأجير المعلوم.

(٣) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى السبق.

(٤) الضمير في قوله «بحصوله» يرجع إلى «ما» الموصولة.

(٥) خبر ثان لقوله «و هي». و هذا خاصّيّة ثانية من خواصّ الجعالة الموجودة في السبق. فإنّ السابق من المتسابقين ليس بمعلوم و لا بمتعيّن، كما أنّ العـامل في الجعالة لم يتعيّن، بل يقول الجاعل: كلّ من عمل لي كذا فله عليّ كذا.

(٦) و نظير العامل هنا هو السابق منهما.

(٧) حقّ العبارة: فإنّ السابق في قوله: من سبق فله كذا غير معيّن عند العقد.

(٨) و الوجه الآخر لكون السبق من قبيل الجعالة هو أصـالة عـدم اللـزوم عـند الشكّ في اللزوم.

(٩) أي لأصالة عدم اشتراط القبول في السبق.

(١٠) فإنّ لزوم الوفاء بالعقد متفرّع على تحقّقه، و الحال أنّه مورد النزاع و الخلاف.
←

سلّمنا[١]، لكنّ الوفاء به هو العمل بمقتضاه لزوماً[٢] و جـوازاً، و إلاّ[٣] لوجب الوفاء بالعقود الجائزة، و فيه[٤] نظر، لأنّ وجود بعض الخواصّ لايقتضي الاتّحاد[٥] في الحكـم مـطلقاً[٦]، و أصـالة[٧] عـدم اللـزوم ارتفعت بما دلّ عليه، و الأصل[٨] في الوفاء العمل بمقتضاه[٩] دائماً[١٠] و خروج العقد الجائز[١١] تـخصيص للـعامّ[١٢] ....

← و الضمير في قوله «هو» يرجع إلى تحقّق العقد.

(١) أي لو سلّمنا تحقّق العقد في السبق، لكن ليس كلّ عقد لازماً.

(٢) أي لو كان العقد لازماً لزم العمل به، و إلّا فلا.

(٣) أي لو كان العمل بالعقد مطلقاً لازماً لم يبق للعقود الجائزة مجال.

(٤) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى الاستدلال المذكور.

(٥) يعني وجود بعض خواصّ الجعالة في السبق و الرماية لايقتضي اتّحاد السبق و الجُعالة في مطلق الأحكام.

(٦) أي حتّى اللزوم و الجواز.

(٧) هذا جواب عن قوله «لأصالة عدم اللزوم». فإنّ هذا الأصل ارتفع بما دلّ على اللزوم؛ فإنّ الأمارات حاكمة على الأُصول، كما ثبت في محلّه في كتب الأُصول. و الدليل على اللزوم قوله تعالى: ﴿أوفوا بالعقود﴾.

(٨) هذا جواب عن قوله «سلّمنا، لكنّ الوفـاء بـه هـو العـمل بـمقتضاه لزوماً و جوازاً». فإنّ الأصل في الوفاء هو العمل بمقتضى العقد دائماً مطلقاً.

(٩) الضمير في قوله «بمقتضاه» يرجع إلى العقد.

(١٠) أي بلافرق بين العقود.

(١١) أي خروج بعض العقود مثل الوكالة، و الجعالة و غيرهما تخصيص للعامّ.

(١٢) يعني تخصيص لعموم دليل الوفاء بالعقد.

فيبقى[١] حجّة في الباقي. نعم، الشكّ بقي في كونه[٢] عقداً.

(و تعيين[٣] العوض) و هو المال الذي يبذل للسابق منهما[٤] قدراً[٥]، و جنساً، و وصفاً.

و ظاهر العبارة ككثير أنّه[٦] شرط في صحّة العقد، و في التذكرة أنّه ليس بشرط، و إنّما المعتبر تعيينه لو شرط. و هو[٧] حسن.

(و يجوز كونه[٨] منهما معاً)، و من أحدهما[٩]، و فائدته حينئذ[١٠]

---

(١) فاعله الضمير العائد إلى العامّ. يعني أنّ العامّ يخصّص بما يدلّ على تخصيصه، لكن بالنسبة إلى الباقي يبقى في عمومه. ففيما نحن فيه خصّص دليل ﴿أوفوا بالعقود﴾ بدليل جواز عقد الوكالة والجعالة، فيبقى بالنسبة إلى الباقي في عمومه، و من الباقي هو عقد السبق المشكوك في لزومه و جوازه.

(٢) الضمير في قوله «كونه» يرجع إلى السبق.

(٣) بالجرّ، عطف على مدخول «من» الجارّة في قوله في السابق «و لابدّ فيها من إيجاب و قبول». يعني لابدّ في عقد السبق من تعيين العوض.

(٤) أي للسابق من المتسابقين.

(٥) بأن يعيّن العوض من حيث القدر، والجنس، والوصف.

(٦) يعني ظاهر عبارة المصنّف كغير المصنّف كون تعيين العوض شرطاً في صحّة عقد السبق.

(٧) أي عدم اشتراط تعيين العوض ـ إلّا في صورة اشتراطه ـ حسن.

(٨) أي يجوز شرط كون العوض من المتسابقين.

(٩) أي يجوز كون العوض من أحد المتسابقين.

(١٠) أي حين كون العوض من أحدهما.

أنّ الباذل[١] إن كان هو السابق أحرز ماله، و إن كان غيره[٢] أحرزه، (و من بيت[٣] المال)، لانه معدّ للمصالح و هذا منها[٤]، لما فيه[٥] من البعث على التمرّن على العمل المترتّب عليه إقامة نظام الجهاد، (و من أجنبيّ[٦])، سواء كان[٧] الإمام أم غيره، و على كلّ تقدير فيجوز كونه[٨] عيناً، و ديناً، حالّاً، و مؤجّلاً[٩].

(و لايشترط المحلِّل[١٠]) و هو الذي يدخل بين المتراهنين

---

(١) أي باذل العوض في صورة كونه من أحدهما إن كان هو السابق كان فائدة الشرط إحراز ماله.

(٢) يعني لو كان الباذل غير السابق فهو يحرز العوض.

(٣) عطف على قوله «منهما». يعني يجوز كون العوض من بيت المال أيضاً.

(٤) فإنّ بيت المال يُصرف في المصالح، و صرفه في إعطاء العوض للسابق من المتسابقين من المصالح.

(٥) فإنّ في السبق تشويق المسلمين للتمرّن على عمل يترتّب عليه إقامة نظام الجهاد الذي لايكون كيان الاسلام إلّا به.

(٦) أي يجوز كون العوض من أجنبيّ عن المتسابقين.

(٧) اسم «كان» هو الضمير العائد إلى الأجنبيّ. يعني لافرق في كون الأجنبيّ الباذلَ للعوض هو الإمام أم غيره.

(٨) أي يجوز كون العوض في السبق عيناً كما إذا كان العوض ثوباً أو كتاباً معيّناً.

(٩) بأن يكون العوض مؤجّلاً.

(١٠) يعني لايشترط المحلّل في صحّة السبق.

المحلّل ـ بضمّ الميم و كسر اللام الأُولى، بصيغة اسم الفاعل ـ هو الداخل بين المتسابقين.

بالشرط في عقده(١) فيتسابق(٢) معهما من غير عوض يبذله(٣)، ليعتبر السابق منهما، ثمّ إن سبق(٤) أخذ العوض، وإن لم يسبق(٥) لم يغرم، و هو(٦) بينهما كالأمين(٧)، و إنّما لم يشترط(٨)، للأصل، و تناول ما دلّ(٩) على الجواز للعقد(١٠) الخالي منه، و عند بعض العامّة(١١) و بعض(١٢)

---

(١) أي المحلِّل يدخل بينهما في صورة شرط دخوله في عقد السبق.

(٢) فاعله الضمير العائد إلى المحلّل، والضمير في قوله «بينهما» يرجع إلى المتسابقين.

(٣) يعني أنّ المحلّل لايبذل عوضاً في السبق، بل الغرض منه هو تميّز السابق من المتسابقين.

(٤) فاعله الضمير العائد إلى المحلّل؛ فإنّه لايبذل عوضاً، لكن لو سبق هو أخذ العوض المشروط في السبق.

(٥) أي إن لم يسبق المحلّل فلايحكم بغرمه للعوض.

(٦) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى المحلّل، و في قوله «بينهما» يرجع إلى المتسابقين.

(٧) فالمحلّل بينهما في حكم الأمين من حيث حجّيّة قوله في بيان السابق منهما.

(٨) أي الدليل على عدم اشتراط المحلّل في السبق أمران:

أ: أصالة عدم الاشتراط.

ب: شمول أدلّة جواز السبق للعقد الخالي من المحلّل.

(٩) أي أدلّة جواز السبق يتناول العقد الخالي من المحلّل.

(١٠) قوله «للعقد» مفعول لقوله «تناول»، والضمير في قوله «منه» يرجع إلى المحلّل.

(١١) المراد من «بعض العامّة» هو الشافعيّ.

(١٢) المراد من «بعض أصحابنا» هو ابن الجنيد رحمه الله.

أصحابنا هو شرط، و به[١] سمّي محلّلاً، لتحريم العقد بدونه[٢] عندهم، و حيث شرط لزم، فيُجري[٣] دابّته بينهما، أو إلى أحد الجانبين مع الإطلاق[٤]، و إلى ما[٥] شرط مع التعيين، لأنّهما[٦] بإخراج السَّبَق متنافران، فيدخل[٧] بينهما، لقطع تنافرهما.

(و يشترط في السبق[٨] تقدير المسافة) التي يستبقان فيها (ابتداءً[٩]، و غايةً)، لئلّا يؤدّي إلى التنازع، و لاختلاف الأغراض في

---

(١) الضمير في قوله «به» يرجع إلى الشرط. يعني لكونه شرطاً في حلّيّة عقد السبق عند بعض سمّي محلِّلاً.

(٢) أي لتحريم عقد السبق بدون المحلّل عند بعض.

(٣) فاعله الضمير العائد إلى المحلّل. فهو يجري دابّته بين دابّتي المتسابقين.

(٤) فلو أُطلق إجراء دابّة المحلّل في عقد السبق جاز له إجراء دابّته إلى أحد الجانبين يميناً أو شمالاً.

(٥) أي يجري إلى جانب معيّن في العقد.

(٦) هذا تعليل لقوله «فيجري دابّته بينهما»، لأنّهما يكونان بإخراج العوض متنافرين. و الضمير في قوله «لأنّهما» و «بينهما» يرجع إلى المتسابقين.

(٧) فاعله الضمير العائد إلى المحلّل، و السَبَق محرّكة.

و الحاصل: أنّ المتسابقين ينافر كلّ منهما الآخر لأجل تحصيل العوض، فيجري المحلّل دابّته بينهما لتميّز السابق منهما و قطع تنافرهما.

شروط السبق خاصّة

(٨) يعني يشترط في صحّة عقد السبق تعيين مقدار المسافة التي يستبقان فيها.

(٩) بأن تعيّن المسافة من حيث الشروع و من حيث الختم.

ذلك[١] اختلافاً ظاهراً، لأنّ من الخيل ما يكون سريعاً في أوّل عدوه[٢]، دون آخره، فصاحبه[٣] يطلب قصر المسافة، و منها[٤] ما هو بالعكس، فينعكس الحكم[٥].

(و تقديرُ الخَطَر[٦]) ـ و هو العوض ـ إن شرطاه، أو مطلقاً.

(و تعيين[٧] ما يُسابق عليه) بالمشاهدة[٨]، و لا يكفي الإطلاق[٩]، و

---

(١) المشار إليه في قوله «ذلك» تقدير المسافة.

(٢) بمعنى أنّ بعض الخيل و الفرس يسرع في العدو في أوّل الجريان، لا في آخره.

(٣) فصاحب الخيل المذكور يميل إلى كون مقدار المسافة قصيراً.

(٤) أي و من الخيل ما يكون بعكس ماذكر. يعني يكون سريعاً في آخر المسافة.

(٥) يعني أنّ بعض الخيل يكون بعكس ما ذكر، فصاحبه يطلب طول المسافة، لأنّ فرسه يكون سريعاً في آخر المسافة.

(٦) يعني يشترط في السبق تقدير الخطر، و المراد منها هنا هو العوض، لأنّه يأتي بمعانٍ متعدّدة منها العوض.

الخطر ـ محرّكةً ـ: الإشراف على هلكة، الشرف، ارتفاع القدر، المال، مثل الشيء و عِدله، و السَّبَق الذي يترامى عليه في التراهن، ج خِطار، و جج خُطُر (أقرب الموارد).

(٧) أي يشترط في السبق تعيين الدابّة التي يسابق عليها من فرس، أو بعير، أو فيل، أو غيرها. و الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى «ما» الموصولة.

(٨) الجارّ يتعلّق بقوله «تعيين».

(٩) بأن يطلقا المسابقة على الفرس مثلاً أو على الحمار، بل يشترط التعيين بالمشاهدة.

لا التعيين بالوصف[١]، لاختلاف الأغراض بذلك[٢] كثيراً،

(و احتمال[٣] السبق بالمعيّنين[٤]) بمعنى احتمال كون كلّ واحد يسبق صاحبه[٥]، (فلو علم قصور أحدهما بطل[٦])، لانتفاء الفائدة حينئذ، لأنّ الغرض منه[٧] استعلام السابق، و لا يقدح رجحان سبق أحدهما[٨] إذا أمكن سبق الآخر، لحصول الغرض معه[٩].

(و أن يجعل[١٠] السَّبَق) ـ بفتح الباء ـ و هو العوض (لأحدهما) و هو السابق منهما، لامطلقاً[١١]، (أو للمحلّل إن سبق[١٢]، لا لأجنبيّ[١٣]، و

---

(١) بأن يصفا الفرس الذي يسابقان عليه.

(٢) المشار إليه في قوله «بذلك» هو الوصف.

(٣) بالرفع، عطف على قوله «تقدير المسافة».

(٤) أي احتمال سبق أحد الفرسين المعيّنين في المسابقة. فلو لم يحتمل ذلك، بل علم قصور أحدهما فلامعنى لعقد السبق.

(٥) أي احتمل سبق كلّ واحد منهما لصاحبه.

(٦) فاعله الضمير العائد إلى عقد السبق.

(٧) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى السبق.

(٨) أي لايقدح قوّة احتمال سبق أحدهما.

(٩) الضمير في قوله «معه» يرجع إلى الرجحان.

(١٠) بتأويل الجملة إلى المصدر المعطوف على «تقدير المنسافة». يعني يشترط في السبق جعل السبق لأحدهما أو للمحلّل.

(١١) بأن يجعل العوض لأحدهما، سابقاً كان أم لا.

(١٢) فاعله الضمير العائد إلى المحلّل.

(١٣) أي لايجوز جعل العوض لشخص أجنبيّ عن المتسابقين.

لا للمسبوق[١] منهما و من المحلّل، و لا جعل القسط الأوفر[٢] للمتأخّر، أو للمصلّي[٣]، و الأقلّ[٤] للسابق، لمنافاة ذلك[٥] كلّه للغرض الأقصى من شرعيّته و هو[٦] الحثّ على السبق، و التمرّن عليه.

(و لا يشترط التساوي في الموقف[٧]) للأصل[٨]، وحصولِ[٩] الغرض مع تعيين المبدأ و الغاية.

و قيل: يشترط[١٠]، لانتفاء معرفة ....

---

(١) يعني لا يجوز جعل العوض لمن تأخّر من المتسابقين و لا للمحلّل.

(٢) أي لا يجوز جعل أكثر القسط من العوض للمتأخّر من المتسابقين.

(٣) المصلّي هو الذي يكون فرسه عقيب الفرس السابق من المتسابقين.

(٤) بالجرّ، عطف على قوله «الأوفر». أي لا يجوز جعل القسط الأقلّ لمن سبق من المتسابقين.

(٥) المشار إليه في قوله «ذلك» جعل العوض لأجنبيّ، أو للمسبوق، أو جعل القسط الأوفر للمتأخّر...إلخ.

(٦) الضمير في قوله«و هو» يرجع إلى الغرض. يعني أنّ الغرض من شرعيّة السبق هو بعث المسلمين على السبق و التمرّن و الاعتياد على تحصيل السبق، و الحال أنّ جعل العوض للمتأخّر و غيره ممّا ذكر ينافي هذا الغرض.

(٧) المراد من «الموقف» هو المكان الذي توقّفا فيه قبل الحركة، بمعنى أنّه لا يشترط كونهما متساويين في الموقف في ابتداء الحركة.

(٨) أي الأصل عدم اشتراط التساوي في الموقف.

(٩) هذا دليل ثانٍ لعدم اشتراط التساوي في الموقف. و هو أنّ الغرض يحصل في صورة تعيين ابتداء المسافة و غايتها.

(١٠) نائب الفاعل هو الضمير العائد إلى تساوي الموقف.

جودة[١] عدو الفرس و فروسيّة الفارس مع عدم التساوي، لأنّ عدم السبق قد يكون مستنداً إليه[٢]، فيخلّ[٣] بمقصوده، و مثله[٤] إرسال إحدى الدابّتين قبل الأُخرى.

(و السابق هو الذي يتقدّم على الآخر بالعنق[٥])، ظاهره[٦] اعتبار التقدّم بجميعه[٧]، و قيل: يكفي بعضه و هو[٨] حسن. ثمّ إن اتّفقا[٩] في طول العنق، أو قصره و سبق الأقصر عنقاً ببعضه[١٠] فواضح، و إلّا اعتبر

---

(١) لأنّ جودة الفرس و فروسيّة فارسه لاتعرفان إلّا باتّحاد الموقف.

(٢) الضمير في قوله «إليه» يرجع إلى عدم التساوي في الموقف.

(٣) فاعله الضمير العائد إلى عدم التساوي، والضمير في قوله «بمقصوده» يرجع إلى السبق. يعني أنّ عدم التساوي في الموقف قد يوجب الإخلال بالغرض من السبق، و هو معرفة السابق منهما.

(٤) الضمير في قوله «مثله» يرجع إلى عدم التساوي في الموقف. يعني مثل عدم التساوي المنافي للغرض من السبق إرسال إحدى الدابّتين قبل الأُخرى.

أحكام السبق خاصّة

(٥) بأن تتقدّم إحدى الدابّتين على الأُخرى بالعنق.

(٦) الضمير في قوله «ظاهره» يرجع إلى المصنّف رحمه الله.

(٧) الضمير في قوله «بجميعه» يرجع إلى العنق. يعني أنّ ظاهر عبارة المصنّف رحمه الله اعتبار التقدّم بجميع العنق، بأن يسبق جميع عنق فرس أحدهما على الآخر.

(٨) أي اعتبار تقدّم بعض عنق الفرس حسن، لااعتبار جميعه.

(٩) فاعله ضمير التثنية العائد إلى الدابّتين.

(١٠) أي سبقت الدابّة القاصرة عنقها ببعضها على الأُخرى.

سبق الطويل[١] بأكثر من القدر الزائد، و لو سبق[٢] بأقلّ من القدر الزائد فالقصير هو السابق.

و في عبارة كثير أنّ السبق يحصل بالعنق و الكتد[٣] معاً، و هو ـ بفتح الفوقانيّة[٤] أشهر من كسرها ـ مجمع الكتفين بين أصل العنق و الظهر، و عليه[٥] يسقط اعتبار بعض العنق، و قد يتّفق السبق بالكتد وحده، كما لو قصر عنق[٦] السابق به[٧]، أو رفع[٨] أحد الفرسين عنقه بحيث لم يمكن

---

(١) أي يعتبر سبق الدابّة الطويلة عنقها بأكثر من القدر الزائد على عنق الدابّة الأُخرى القصيرة العنق.

(٢) فاعله الضمير العائد إلى الطويل. يعني لو سبق بأقلّ من القدر الزائد إذاً يكون السابق هو الأقصر عنقاً.

(٣) يعني أنّ المذكور في عبارة كثير من الفقهاء اعتبار السبق بالعنق و الكتد معاً، فلايكفي السبق بالعنق فقط.

(٤) يعني أنّ لفظة «الكتد» بفتح التاء أشهر من كونها بكسر التاء.

الكَتَد و الكَتِد مثل الكتف: مجتمع الكتفين من الإنسان و الفرس (أقرب الموارد).

(٥) فعلى اعتبار تقدّم الكتد يسقط اعتبار بعض العنق، لأنّه إذا اعتبر التقدّم بالكتد فلامجال لاعتبار بعض العنق، لعدم تصوّره إذاً.

(٦) هذا مثال التقدّم بالكتد فقط بلاسبق بالعنق، و هذا إذا كان السابق بالكتد قصيراً من حيث العنق.

(٧) الضمير في قوله «به» يرجع إلى الكتد.

(٨) عطف على قوله «قصر»، و هذا مثال ثانٍ للتقدّم بالكتد فقط، كما إذا رفع أحد الفرسين عنقه، فالملاك في تعيين السابق منهما هو تقدّم الكتد.

اعتباره[١] به و بالقوائم[٢]، فالمتقدّم بيديه عند الغاية سابق[٣]، لأنّ السبق يحصل بهما[٤] و الجري[٥] عليهما.

و الأولى حينئذ[٦] تعيين السبق بأحد الأربعة، و مع الإطلاق[٧] يتّجه الاكتفاء بأحدها، لدلالة العرف عليه[٨].

و يطلق على السابق المجلّي[٩]، (و المصلّي[١٠] هو الذي يحاذي

(١) الضمير في قوله «اعتباره» يرجع إلى السبق، و في قوله «به» يرجع إلى العنق.

(٢) أي يعتبر السبق أيضاً بقوائم الدابّة، و المراد من «القوائم» هو يدا الدابّتين.

(٣) فالفرس الذي تقدّم بيديه عند غاية المسافة هو السابق على غيره.

(٤) ضميرا التثنية في قوليه «بهما» و «عليهما» يرجعان إلى اليدين.

(٥) الجري ـ بفتح الجيم و سكون الراء ـ: الحركة.

(٦) المشار إليه في قوله «حينئذ» هو القول باعتبار السبق بالقوائم. يعني فالأولى ـ على القول به ـ تعيين السبق بإحدى العلامات الأربع: العنق وحدها، الكتد وحده، العنق و الكتد معاً، و القوائم، بمعنى أنّ الأولى في عقد السبق تعيين أحد الأُمور الأربعة المذكورة.

(٧) يعني لو لم يعيّن السبق بأحد الأُمور الأربعة المذكورة، بل أُطلق عقد السبق فإذاً يتّجه الاكتفاء بأحد الأُمور.

(٨) أي لدلالة العرف على الاكتفاء بأحدها.

(٩) هاهنا اصطلاحات و أسامٍ تطلق على السابق و من يلحق به من الأسبق فالأسبق.

المجلّي ـ بصيغة اسم الفاعل ـ من جلّى مكان كذا: علاه. المجلّي: السابق في الحلبة (أقرب الموارد).

(١٠) المصلّي من صلّى الفرس تصليةً: تلا السابق. المصلّى أيضاً: التالي من خيل

رأسه صَلَوَي[1] السابق، و هما[2] العظمان النابتان عن يمين الذنب و شماله) و التالي هو الثالث[3]، و البارع الرابع[4]، و المُرتاح الخامس[5]،

← السباق. لأنّ رأسه يكون على صَلَوَي السابق (أقرب الموارد).

(١) قوله «صَلَوي» بصيغة التثنية، حذفت النون للإضافة، مفرده صلا.

الصَلا: مصدر، وسط الظهر من الناس و من كلّ ذي أربع، و ما انحدر من الوركين، و قيل: الفرجة بين الجاعرة و الذنب، و قيل: ما عن يمين الذنب و شماله، و هما صَلَوان، ج صلوات و أصلاء (أقرب الموارد).

(٢) ضمير التثنية في قوله «و هما» يرجع إلى قوله «صَلَوي». يعني أنّ الصَلوين هما العظمان النابتان عن يمين الذنب و شماله.

(٣) يعني أنّ الثالث من الأفراس يسمّى بالتالي.

(٤) و الفرس الرابع يسمّى بالبارع.

(٥) و الفرس الخامس من الأفراس يسمّى بالمرتاح.

المرتاح: بصيغة اسم الفاعل على وزن مختار، أُخذ من الارتياح بمعنى النشاط من الروح.

▣ إيضاح: اعلم أنّ الفقهاء وضعوا لكلّ من الأفراس في المسابقة من الفرس السابق إلى الفرس الحادي عشر من حيث السابق فالسابق و اللاحق فاللاحق أسماء بهذا النحو:

الأوّل: المجلّي. الخامس: المرتاح. التاسع: اللَطيم.
الثاني: المُصلّي. السادس: الحظيّ. العاشر: السُكَيْت.
الثالث: التالي. السابع: العاطِف. الحادي عشر: الفِسْكِل.
الرابع: البارِع. الثامن: المؤمِّل.

و يجعل لكلّ ممّا ذكر عوض الأقلّ فالأقلّ إلّا الأخير. و قد جمع أبو نصر ←

و الحَظِيّ[١] السادس، و العاطف[٢] السابع، و المؤمِّل[٣] ـ مبنيّاً للفاعل ـ الثامن، و اللطيم[٤] ـ بفتح أوّله و كسر ثانيه ـ التاسع، و السُّكَيت[٥] ـ بضمّ السين ففتح الكاف ـ العاشر، و الفسكل[٦] ـ بكسر الفاء فسكون السين فكسر الكاف، أو بضمّهما كقنفذ ـ الأخير[٧].

← الفراهيّ في كتابه المعروف بـ«نصاب الصبيان» أسماء الأفراس في المسابقات في شعره الفارسيّ بهذا النحو المنظوم:

ده اسبند در تاختن هر يكى را
به ترتيب نامى است روشن نه مشكل
مجلّى، مصلّى، مسلّى و تالى
چو مرتاح و عاطف، حظىّ و مؤمّل
لطيم و سكيت، اِرب حاجت، عرق خوى
فؤاد است قلب و جنان و حشا دل
بدين ده دوي ديگر الحاق مى‌كن
يكى هست قاشور و ديگر چه فسكل

(١) الحظيّ ـ وزان كريم ـ هو اسم الفرس السادس. الحظيّ: الذي أحبّه الناس و رفعوا منزلته، و من خيل السباق.

(٢) العاطف ـ وزان كاتب ـ اسم الفرس السابع.

(٣) المؤمِّل ـ على وزن مشدَّد بصيغة اسم الفاعل ـ اسم الفرس الثامن.

(٤) اللطيم ـ بفتح اللام و كسر الطاء ـ اسم للفرس الثامن.

(٥) السكيت ـ بضمّ السين و فتح الكاف و سكون الياء ـ اسم للفرس العاشر.

(٦) الفِسْكِل ـ بكسر الفاء و الكاف أو بضمّهما ـ اسم للفرس الأخير.

(٧) خبر لقوله «الفسكل». يعني يسمّى الأخير من الأفراس الفسكل.

و تظهر الفائدة[١] فيما لو شرط للمجلّي[٢] مالاً، و للمصلّي أقلّ منه[٣]، و هكذا إلى العاشر[٤].

---

(١) أي تظهر فائدة اختلاف الأفراس في صدق الأسامي المذكورة عليها في صورة اشتراط العوض لغير السابق الأقلّ فالأقلّ.

(٢) أي لو شرط للسابق مالاً.

(٣) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى المجلّي. يعني لو جعل للمصلّي مالاً أقلّ من المال الذي جعل للمجلّي.

(٤) يعني يشترط مالاً للثاني أقلّ من الأوّل، و للثالث أقلّ من الثاني، و هكذا إلى العاشر، فلايجعل للأخير ـ و هو المسمّى بالفسكل ـ عوض.

▣ حاشية مفيدة:

التالي: فاعل من تلو الشيء الذي يتلوه و يتبعه، و تلو الناقة ولدها الذي يتلوها، و منه: لا يفوقهم الغالي و لايلحقهم التالي، و يقال للمقصّر أيضاً، و هو إمّا مثال واويّ قُلب واوُه تاءً، أو أنّ أصله التاء.

و البارع: من برع الرجل ـ بفتح الراء و ضمّها أيضاً ـ إذا فاق أصحابه، و منه البارع و منه المتبرّع بمعنى المتطوّع.

و المرتاح: اسم فاعل من الارتياح بمعنى النشاط من الروح بمعنى الراحة والاستراحة، أو من الريح لما في الناشط من الخفّة.

و الحظيّ: كسميّ ـ بالحاء المهملة و الظاء المعجمة ـ من الحظّ بمعنى النصيب...، فالحظيّ بمعنى ذي الحظّ، و يقال لذي المنزلة أيضاً هو حظيّ أي ذو منزلة، و حظيت عند الأمير أي صرت ذا منزلة عنده...، أو خطيّ: ـ بالخاء المعجمة و الطاء المهملة ـ من الخطوة و الخطاء.

و العاطف: من العطف بمعنى الميل أو التمييل، أو من عطف عليه إذا كرّ.

←

(و يشترط في الرمي[١] معرفة الرِشْق[٢]) ـ بكسر الراء ـ و هو عدد الرمي الذي يتّفقان[٣] عليه كعشرين، (و عدد[٤] الإصابة) كعشرة منها[٥]، (و صفتها[٦] من المارق[٧])، و هو الذي يخرج ....

→ و المؤمّل: من أمّل تأميلاً من الأمل بمعنى الرجاء، فإنّه يرجّي صاحبه اللحوق.

و اللطيم: ككريم من اللطم بمعنى الضرب على الوجه بباطن الراحة،.. .

و السُكيت: بالتصغير ككُميت، و قد يشدّد الكاف، كأنّه من سكت سكوتاً، لمجيئه في أواخر الخيل، و في الصحاح: أنّه آخر ما يجيء من الخيل في الحلبة في العشر المعدودات، و أنّه هو القاشور.

و الفِسكل... هو بكسر الفاء و الكاف...إلخ (الحديقة).

شروط الرمي خاصّة

(١) قد فرغ من بيان أحكام السبق، و شرع في بيان المسابقة بالرمي المسماة بالرماية، فقال: يشترط في صحّة عقد الرمي أن يعرفا الرشق، و هو عدد الرمي.

(٢) الرِشق ـ بالكسر ـ الاسم من رشق النبل و كلّ شرط و وجه من الرمي، فإذا رموا قالوا: رمينا رِشْقاً أي وجهاً واحداً بجميع سهامهم، ج أرشاق (أقرب الموارد).

(٣) فاعله ضمير التثنية الراجع إلى المترامين.

(٤) بالجرّ، عطف على قوله «الرشق». يعني يشترط في صحّة عقد الرمي معرفة عدد السهام التي يشترط إصابتها.

(٥) كما إذا شرطا عدد الرمي وشرطا أيضاً عدد السهام المصيبة للهدف.

(٦) الضمير في قوله «صفتها» يرجع إلى الإصابة.

(٧) هذا بيان الأوصاف التي تحصل في إصابة السهام إلى الهدف، و هي على ←

من الغرض[١] نافذاً و يقع من ورائه[٢]، (والخاسق) ـ بالمعجمة والمهملة[٣] ـ و هو الذي يثقب الغرض و يقف فيه[٤]، (والخازق) ـ بالمعجمة[٥] والزاي ـ و هو ما خدشه[٦] و لم يثقبه. و قيل: ثقبه[٧] و لم يثبت فيه، (والخاصل[٨]) ـ بالخاء المعجمة والصاد المهملة ـ و هو[٩]

← أقسام:

الأوّل: المارق.	الرابع: الخاصل.	السابع: الحابي.
الثاني: الخاسق.	الخامس: الخاصر.	الثامن: المزدلف.
الثالث: الخازق.	السادس: الخارم.	التاسع: القارع.

وسيأتي تفسير كلّ من الأوصاف المذكورة.

(١) يعني أنّ السهم المارق هو الذي يصيب الهدف و ينفذه، ثمّ يخرج منه و يقع وراءه.

(٢) الضمير في قوله «ورائه» يرجع إلى الغرض.

(٣) أي يجوز قراءته بالخاء المعجمة والحاء المهملة.

(٤) الضمير فى قوله «فيه» يرجع إلى الغرض. يعني أنّ الخاسق هو السهم الذي يصيب الهدف و يخرقه و لايخرج من ظهره بل يقف فيه.

(٥) أي بالخاء المعجمة.

(٦) الضميران في قوليه «خدشه» و «يثقبه» يرجعان إلى الغرض.

(٧) يعني قال بعض بأنّ الخازق يثقب الغرض و لايثبت فيه.

(٨) و هو السهم الذي يصيب بالصفة الرابعة.

(٩) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى الخاصل. يعني أنّ هذا اللفظ يطلق على القارع.

يطلق على القارع، و هو[١] ما أصاب الغرض و لم يؤثّر فيه، و على الخازق[٢]، و على الخاسق و قد عرفتهما[٣]، و علي المصيب له كيف كان[٤]، (و غيرها[٥]) من الأوصاف كالخاصر[٦]، و هو ما أصاب أحد جانبيه[٧]، و الخارم[٨]، و هو الذي يخرم حاشيته، و الحابي[٩]، و هو الواقع دونه ثمّ يحبو إليه، مأخوذ[١٠] من حبو الصبيّ، ....

---

(١) أي القارع يطلق على سهم أصاب الهدف، لكن لم يكن مؤثّراً فيه.

(٢) يعني أنّ لفظ الخاصل يطلق على الخازق و الخاسق، كما يطلق على القارع.

(٣) يعني قد عرفت تفسير الخاسق بمعنى كون السهم يثقب الغرض و يقف فيه، و تفسير الخازق بكون السهم يخدش الغرض و لا يثقبه.

(٤) يعني يطلق لفظ الخاصل على مطلق السهم الذي أصاب الغرض بأيّ صفة كانت من الأوصاف المذكورة.

(٥) الضمير في قوله «غيرها» يرجع إلى الأوصاف المذكورة. يعني يشترط في الرمي معرفة سائر أوصاف الإصابة أيضاً ممّا ستذكر.

(٦) هذا مثال لغير ما ذكر من الأوصاف.

(٧) يعني أنّ الخاصر يطلق على السهم الذي أصاب أحد جانبي الغرض.

(٨) هذا مثال ثانٍ لغير الأوصاف المذكورة، و هو السهم الذي يخرم حواشي الغرض و لا يصيب نفس الغرض.

(٩) هذا مثال ثالث لغير المذكورات، و هو السهم الذي يقع في أسفل الغرض، ثمّ يميل إلى جهة الغرض.

و الضميران في قوله «دونه» و «إليه» يرجعان إلى الغرض.

(١٠) يعني أنّ الحابي مأخوذ من حبو الصبيّ.

←

و يقال(١) على ما وقع بين يدي الغرض، ثمّ وثب إليه فأصابه، و هو(٢) المزدلِف، و القارع و هو الذي يصيبه بلاخدش.

و مقتضى اشتراطه(٣) تعيين الصفة بطلان(٤) العقد بدونه، و هو أحد القولين، لاختلاف النوع(٥) الموجِب للغرر.

و قيل: يحمل(٦) على أخير(٧) ما ذكره بمعناه الأخير(٨).

← حَبا، يحبو واويّ: دنا، فهو حابٍ يقال: حبوت إلى الخمسين، أي دنوت إليها. أحبى الرامي إحباءً: وقع سهمه دون الغرض (أقرب الموارد).

(١) نائب الفاعل هو الضمير الراجع إلى الحابي. أي يطلق الحابي على السهم الذي وقع في مقابل الغرض، ثمّ وثب إليه و أصابه.

(٢) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى «ما» الموصولة. يعني أنّ اسم ما وقع بين يدي الغرض المزدلف.

المزدلف من ازدلف: تقدّم و تقرّب (أقرب الموارد).

(٣) الضمير في قوله «اشتراطه» يرجع إلى المصنّف رحمه الله.

(٤) خبر لقوله «مقتضى». يعني مقتضى شرط المصنّف رحمه الله تعين صفة الإصابة في الرماية هو بطلان عقدها بدون التعيين.

(٥) أي لاختلاف أنواع الإصابة الموجب للغرر.

(٦) يعني قال بعض الفقهاء: إنّ عدم تعيين صفة الإصابة في عقد الرماية يحمل على المعنى الأخير من معاني اللفظ الأخير المذكور في المتن.

نائب الفاعل في قوله «يحمل» هو الضمير العائد إلى عدم التعيين.

(٧) المراد من «أخير ما ذكره» قوله «و الخاصل».

(٨) المراد من «معناه الأخير» قول الشارح رحمه الله في السابق «و على المصيب له كيف ←

و هو[١] الأقوى، لأنّه[٢] القدر المشترك بين الجميع فيحمل الإطلاق عليه، و لأصالة[٣] البراءة من وجوب التعيين، و لأنّ اسم[٤] الإصابة واقع على الجميع فيكفي اشتراطه و لا غرر حيث يعلم من الإطلاق الدلالة على المشترك[٥].

(و قدر[٦] المسافة) إمّا بالمشاهدة[٧]، أو بالتقدير كمائة ذراع، لاختلاف الإصابة بالقرب[٨] و البعد، (و) قدر (الغرض[٩]) و هو ما يقصد إصابته من قرطاس[١٠]، أو جلد، أو غيرهما، لاختلافه[١١] بالسعة

← كان». يعني أنّ إطلاق الإصابة في عقد الرماية يحمل على إصابة السهم للغرض كيف كان من الأوصاف المذكورة.

(١) أي القول الأخير هو الأقوى عند الشارح رحمه الله.

(٢) أي المعنى الأخير يجمع بين المعاني المذكورة كلّها.

(٣) هذا دليل ثانٍ من الشارح رحمه الله للقول الذي قوّاه، و هو أصالة البراءة من وجوب تعيين وصف الإصابة في العقد.

(٤) و هذا دليل ثالث للقول المذكور و هو أنّ اسم الإصابة يصدق على الجميع.

(٥) فإذا علم حمل المطلق على المشترك بين المعاني فلا غرر فيه.

(٦) بالجرّ، عطف على قوله «الرشق» في قوله السابق «معرفة الرشق». يعني يشترط أيضاً في صحّة عقد الرمي معرفة قدر المسافة بين الرامي و بين الغرض.

(٧) بأن يشاهد المتسابقان المسافة أو يقدّراها كمائة ذراع.

(٨) فإنّ الإصابة تختلف بسبب قرب المسافة و بعدها.

(٩) أي يشترط أيضاً في السبق معرفة مقدار الغرض.

(١٠) أي يمكن كون الغرض من جنس القرطاس، أو من جنس الجلد و غيرهما.

(١١) الضمير في قوله «لاختلافه» يرجع إلى الغرض. يعني أنّ الغرض يختلف من ←

و الضيق.

و يشترط العلم بوضعه[١] من الهدف[٢] و هو[٣] ما يجعل فيه الغرض من تراب و غيره، لاختلافه[٤] في الرفعة و الانحطاط الموجب لاختلاف الإصابة.

(و السَبَق[٥]) و هو العوض، (و تماثل[٦] جنس الآلة) أي نوعها الخاصّ كالقوس العربيّ[٧]، أو المنسوب إلى وضع خاصّ، لاختلاف الرمي باختلافها[٨]، (لا شخصها[٩])، لعدم الفائدة بعد تعيين النوع، و لأدائه[١٠] إلى التضييق بعروض[١١] مانع من المعيّن يحوج إلى

← حيث السعة و الضيق فتختلف الإصابة.

(١) أي يشترط العلم بوضع الغرض.

(٢) الهدف ـ محرّكةً ـ: كلّ مرتفع من بناءٍ، أو كثيّب رملٍ، أو جبلٍ، و منه سمّي الغرض الذي يُرمى هَدَفاً، ج أهداف (أقرب الموارد).

(٣) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى الهدف.

(٤) أي لاختلاف الهدف من حيث الرفعة و الانحطاط.

(٥) بالجرّ، عطف على الرشق و ما عطف عليه. يعني يشترط في السَبْق معرفة السَبَق.

(٦) أي يشترط أيضاً معرفة تماثل جنس آلة الرمي.

(٧) بأن يعرفا كون القوس الذي يُرمى به هو من نوع القوس العربيّ.

(٨) الضمير في قوله «اختلافها» يرجع إلى الآلة.

(٩) أي لا يشترط معرفة شخص الآلة.

(١٠) أي إنّ تعيين شخص الآلة التي يُرمى السهم بها يوجب التضييق في عقد السبق.

(١١) الباء للسببيّة. يعني يمكن عروض المانع من الرمي بالآلة المعيّنة.

إبداله[١].

بل قيل: إنّه[٢] لو عيّنه لم يتعيّن[٣]، و جاز الإبدال، و فسد الشرط، و شمل إطلاق الآلة القوس[٤]، و السهم، و غيرهما. و قد ذكر جماعة أنّه لايشترط تعيين السهم[٥]، لعدم الاختلاف الفاحش الموجب لاختلاف الرمي، بخلاف القوس، و أنّه[٦] لو لم يعيّن جنس الآلة انصرف إلى الأغلب عادةً، لأنّه[٧] جارٍ مجرى التقييد لفظاً، فإن اضطربت[٨] فسد العقد، للغرر.

---

(١) فإنّ عروض المانع ينجرّ إلى إبدال آلة الرمي، و الإبدال خلاف مقتضى التعيين.

(٢) الضمير في قوله «إنّه» يرجع إلى المتعاقد، و كذا فاعل قوله «عيّنه» الضمير العائد إليه، و ضمير المفعول فيه يرجع إلى شخص الآلة.

(٣) يعني أنّ الشخص لايتعيّن و لو عيّنه في العقد. فلو عرض فيه مانع جاز إبداله و فسد الشرط.

(٤) يعني أنّ إطلاق الآلة في قول المصنّف رحمه الله «و تماثل جنس الآلة» يشمل القوس و السهم و غيرهما؛ فيشترط تماثل كلّ منهما.

(٥) يعني أنّه قال جماعة من الفقهاء بعدم اشتراط تعيين السهم في عقد الرماية، لعدم الاختلاف بين أنواعه بنحو فاحش.

(٦) يعني أنّه قال جماعة من الفقهاء بأنّه لو لم يعيّن جنس الآلة من القوس و السهم و غيرهما انصرف إلى الأغلب منها عادةً.

(٧) الضمير في «لأنّه» يرجع إلى الانصراف. يعني أنّ الانصراف جارٍ مجرى التلفّظ.

(٨) يعني فلو اختلفت العادة من حيث جنس الآلة حكم ببطلان عقد الرمي عند الإطلاق، للزوم الغرر.

(و لايشترط) تعيين (المبادرة[١]) و هي اشتراط استحقاق العوض لمن بدر[٢] إلى إصابة عدد معيّن من مقدار رشق معيّن مع تساويهما[٣] في الرشق، كخمسة[٤] من عشرين، (و لا المحاطّة[٥]) و هي اشتراط استحقاقه[٦] لمن خلص له من الإصابة عدد معلوم بعد مقابلة[٧] إصابات أحدهما بإصابات الآخر، و طرح ما اشتركا فيه[٨].

(و يحمل المطلق[٩] على المحاطّة)، لأنّ اشتراط السَبَق[١٠] إنّما

---

(١) المبادرة هي اشتراط استحقاق العوض لمن بادر إلى إصابة عدد معيّن من السهام المعيّنة، كالمبادرة إلى إصابة عشرة سهام من عشرين.

(٢) أي سبق إلى إصابة عدد معيّن.

(٣) الضمير في قوله «تساويهما» يرجع إلى المتراميين.

(٤) أي كإصابة خمسة سهام من عشرين.

المحاطّة: استحقاق العوض لمن خلص له من الإصابة عدد معلوم بعد إسقاط ما أصاب من سهام الرامي الآخر، كما إذا أصاب من أحدهما خمسة عشر و من الآخر خمسة فبقي لصاحب الخمسة عشر بعد إسقاط المقابل عشرة.

(٥) أي لايشترط تعيين كيفيّة المحاطّة.

(٦) الضمير في قوله «استحقاقه» يرجع إلى العوض.

(٧) أي بعد إسقاط ما أصاب من سهام الطرف الآخر.

(٨) أي بعد إسقاط مقدارٍ اشتركا في إصابته.

(٩) فإذا لم يعيّنا المبادرة و لا المحاطّة المتقدّمين بل أطلقا عقد الرمي فهو يحمل على المحاطّة.

(١٠) فإنّ اشتراط العوض يكون باعتبار إصابة عدد معيّن من أصل العدد المشترط في العقد.

يكون لإصابة معيّنة من أصل العدد المشترط في العقد، و ذلك[1] يقتضي إكمال العدد[2] كلّه لتكون الإصابة المعيّنة منه، و بالمبادرة[3] قد لايفتقر إلى الإكمال، فإنّهما[4] إذا اشترطا رشق عشرين و إصابة خمسة[5] فرمى كلّ واحد عشرة فأصاب أحدهما[6] خمسة، و الآخر أربعة مثلاً فقد نضله[7] صاحب الخمسة، و لايجب عليه[8] الإكمال بخلاف ما لو شرطا المحاطّة[9]، فإنّهما[10] يتحاطّان أربعة بأربعة، و يبقى

---

(١) المشار إليه في قوله «ذلك» كون اشتراط السبق لإصابة معيّنة من أصل العدد.

(٢) أي أصل العدد. و الضمير في قوله «منه» يرجع إلى أصل العدد، و هو العشرين في المثال المتقدّم.

(٣) أي لو قيل بالمبادرة المتقدّمة لم يُحتج إلى إكمال أصل العدد الذي شرطت الإصابة منه.

(٤) هذا توضيح عدم الاحتياج إلى الإكمال.

(٥) أي إصابة خمسة من العشرين.

(٦) أي فإذا أصاب الغرض من سهام أحد المتراميين خمسة، و من الآخر أربعة فإذاً قد غلب صاحبُ الخمسة صاحبَ الأربعة، فلايحتاج إلى إكمال جميع الأعداد.

(٧) نضله نضلاً: سبقه و غلبه في النضال، أي الرماء (أقرب الموارد).

(٨) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى صاحب الخمسة.

(٩) كما إذا شرطا مقابلة إصابات أحدهما بإصابات الآخر، و طرح ما اشتركا فيه.

(١٠) الضمير في قوله «فإنّهما» يرجع إلى المتراميين. يعني أنّ الأعداد المصيبة للغرض تحطّ من قبل المتراميين و يبقى الزائد من أحدهما.

لصاحب الخمسة واحد[١]. و يجب الإكمال، لاحتمال اختصاص كلّ واحد[٢] بإصابة خمسة فيما يبقى.

و قيل: يحمل[٣] على المبادرة، لأنّه[٤] المتبادر من إطلاق «السَبْق[٥] لمن أصاب عدداً معيّناً»، و عدم وجوب الإكمال مشترك بينهما[٦]، فإنّه قد لايجب الإكمال في المحاطّة على بعض الوجوه[٧]، كما إذا انتفت فائدته[٨]، للعلم باختصاص المصيب بالمشروط على كلّ تقدير[٩]، بأن رمى أحدهما في المثال[١٠] خمسة عشر

---

(١) فاعل لقوله «يبق». يعني يجب على صاحب الواحد الباقي إكمال أصل العدد.

(٢) يعني يحتمل إصابة خمسة سهام من كلّ واحد منهما بالنسبة إلى مابقي، كما إذا أصابت أربعة من سهام صاحب الواحد من الباقي فيكون المجموع خمسة و أصاب جميع الخمسة الباقية من سهام الرامي الآخر فيتساويان، فلايحصل النضل من أحدهما.

(٣) أي قال بعض: يحمل الإطلاق على المبادرة.

(٤) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى الحمل على المبادرة. يعني أنّ المتبادر من هذا القول: «من أصاب عدداً معيّناً من الرشق فهو السابق» هو المبادرة، لا المحاطّة.

(٥) و يحتمل قراءته بفتح السين و الباء، بمعنى العوض.

(٦) الضمير في قوله «بينهما» يرجع إلى المحاطّة و المبادرة.

(٧) سيذكر المصنّف رحمه الله بعض الوجوه الذي لايجب الإكمال فيه على المحاطّة أيضاً.

(٨) الضمير في قوله «فائدته» يرجع إلى الإكمال.

(٩) سواء أُكمل العدد الباقي أم لا.

(١٠) المراد من «المثال» قوله في السابق «إذا اشترطا رشق عشرين و إصابة خمسة».

فأصابها[١]، و رماها الآخر فأصاب خمسة فإذا تحاطّا خمسة بخمسة بقي للآخر عشرة، و غاية ما يتّفق مع الإكمال أن يخطئ صاحب العشرة الخمسة و يصيبها[٢] الآخر فيبقى له[٣] فضل خمسة، و هي[٤] الشرط.

و ما اختاره المصنّف[٥] أقوى، لأنّه المتبادر، و ما ادّعي منه[٦] في المبادرة غير[٧] متبادر، و وجوب[٨] الإكمال فيها أغلب، فتكثر الفائدة[٩] التي بسببها[١٠] شرعت المعاملة، ولو عيّنا أحدهما[١١] كان أولى.

---

(١) أي أصاب جميع الخمسة عشر. والضمير في «رماها» يرجع إلى الخمسة عشر.

(٢) أي يصيب الآخر الخمسة الباقية.

(٣) الضمير في قوله «له» يرجع إلى صاحب العشرة.

(٤) أي شرط تملّك العوض هو إصابة الخمسة من العشرين و قد حصلت.

(٥) أي ما اختار المصنّف رحمه الله في قوله «و يحمل المطلق على المحاطّة».

(٦) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى التبادر.

(٧) خبر لقوله «ما ادّعي منه». يعني أنّ دعوى تبادر المبادرة من إطلاق العقد غير صحيحة، لعدم التبادر.

(٨) جواب عن استدلال القول الآخر في قوله «و عدم وجوب الإكمال مشترك» بأنّ وجوب الإكمال في المحاطّة أغلب. و ضمير «فيها» يرجع إلى المحاطّة.

(٩) يعني فلكون الإكمال في المحاطّة أغلب من الإكمال في المبادرة تكثر الفائدة التي بسببها شرعت المراماة على القول بالمحاطّة.

(١٠) الضمير في قوله «بسببها» يرجع إلى الفائدة.

(١١) أي واحداً من المحاطّة و المبادرة. يعني أنّ المتراميين لو عيّنا في العقد واحداً من المحاطّة و المبادرة كان أولى.

(فإذا تمّ النضال[١]) ـ و هو المراماة ـ و تمامه بتحقّق الإصابة المشروطة لأحدهما، سواء أتمّ العدد[٢] أجمع أم لا (ملك الناضل) و هو الذي غلب الآخر (العوض[٣])، سواء جعلناه[٤] لازماً كالإجارة[٥] أم جعالة.

أمّا الأوّل[٦] فلأنّ العوض في الإجارة وإن كان يملك بالعقد إلّا أنّه[٧] هنا لمّا كان للغالب و هو[٨] غير معلوم، بل يمكن عدمه[٩] أصلاً

أحكام الرمي خاصّة

(١) أي إذا تمّت المراماة بينهما و حصل النضل و الغلبة لأحدهما فهو يملك العوض المعيّن في العقد.

(٢) المراد من «العدد» هو أصل العدد، و هو العشرون في المثال المتقدّم.

(٣) بالنصب،مفعول لقوله «ملك».

(٤) الضمير في «جعلناه» يرجع إلى عقد الرماية. يعني لافرق في استحقاق الناضل للعوض بين القول بكون عقد الرماية لازماً كالإجارة، أو جائزاً كالجعالة.

(٥) كما أنّ عقد الإجارة من العقود اللازمة.

(٦) أي بناءً على القول بلزوم عقد الرماية: فوجه تملّك الناضل للعوض و عدم تملّكه قبل النضل هو عدم ظهور غلبة الناضل حين تحقّق عقد الرماية، بخلاف الأُجرة في عقد الإجارة، فإنّها يملكها الأجير بمحض العقد، لكونها معلومة.

(٧) الضمير في قوله «أنّه» يرجع إلى العوض، و المشار إليه في «هنا» هو عقد الرماية.

(٨) أي الغالب عند تحقّق العقد غير معلوم.

(٩) أي يمكن عدم الغالب في الرماية أصلاً لاحتمال التساوي بينهما و قوله «توقّف» جواب لقوله قُبَيْل هذا «لمّا كان».

توقّف الملك على ظهوره[١]، و جاز كونه[٢] لازماً برأسه يخالف الإجارة في هذا المعنى، و أمّا على الجعالة فلأنّ المال إنّما يملك فيها[٣] بتمام العمل.

و جواز[٤] الرهن عليه[٥] قبل ذلك و ضمانه نظراً إلى وجود السبب المملّك و هو[٦] العقد. و هذا[٧] يتمّ في الرهن، أمّا في الضمان فيشكل[٨] بأنّ مجرّد السبب غير كافٍ[٩]،كيف و يمكن تخلّفه[١٠] بعدم الإصابة

---

(١) الضمير في قوله «ظهوره» يرجع إلى الغالب.

(٢) يعني يحتمل كون عقد السبق لازماً بنحو مستقلّ من دون قياس له بالإجارة في هذا المعنى، أي في عدم استحقاق الغالب العوض بالعقد.

(٣) فإنّ المال المجعول في الجعالة يملكه العامل بعد العمل.

(٤) هذا جواب عن سؤال مقدّر، و هو أنّه إذا كان الناضل لايملك العوض بعقد الرماية فكيف يجوز له أخذ الرهن و الضمان للعوض؟ فأجاب بأنّهما يجوزان بالنظر إلى تحقّق السبب المملّك و هو العقد.

(٥) الضميران في قوله «عليه» و «ضمانه» يرجعان إلى العوض.

(٦) أي السبب المملّك هو عقد الرماية.

(٧) المشار إليه في قوله «هذا» هو الجواب عن التوهّم المذكور في قوله «نظراً إلى وجود السبب المملّك». يعني أنّ النظر إلى السبب المملّك الموجب لجواز الرهن و الضمان إنّما يتمّ بالنسبة إلى الرهن فقط، فإنّ الرهن على العوض يجوز بالنظر إلى السبب المملّك و لايجوز أخذ الضمان بالنظر إلى السبب المذكور.

(٨) أي يشكل الحكم بجواز الضمان للعوض بالنظر إلى السبب المملّك.

(٩) فإنّ بجرّد السبب بدون ظهور النضل في الرماية لايكفي في الضمان.

(١٠) الضمير في قوله «تخلّفه» يرجع إلى السبب.

فليس[١] بتامّ. و هذا[٢] ممّا يرجّح كونه جعالة.

(و إذا نضل أحدهما صاحبه) بشيء[٣] (فصالحه[٤] على ترك النضل لم يصحّ[٥])، لأنّه[٦] مفوّت للغرض[٧] من المناضلة، أو مخالف[٨] لوضعها.

---

(١) فاعله الضمير العائد إلى السبب. يعني إذا احتمل تخلّف السبب بعدم الإصابة فلا يكون العقد سبباً تامّاً للتملّك، فلا يجوز الضمان للعوض.

(٢) المشار إليه في قوله «هذا» هو الإشكال المذكور. يعني أنّ الإشكال المذكور يرجّح القول بكون السبق في الرماية من قبيل الجعالة.

(٣) أي بشيء من الأعداد. يعني إذا غلب أحدُهما على الآخرَ بشيء من الأعداد التي أصابت الغرضَ لم يجز له أن يصالحها في مقابل مال، مثلاً إذا تراميا خمسة فأصابت أربعة من أحدهما و خمسة من الآخر فزايد أحدهما صاحبه بواحد، فأراد أن يصالح الواحد الزائد في مقابل مال من صاحب الأربعة بطلت المصالحة بينهما، لتنافيها للغرض الموجب لشرعيّة المراماة.

(٤) فاعله هو الضمير العائد إلى الصاحب الذي هو المسبوق. و ضمير المفعول فيه يرجع إلى السابق.

(٥) أي لم يصحّ الصلح كذلك.

(٦) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى الصلح.

(٧) لأنّ الغرض من المناضلة هو تعيين السابق من المتراميين، و الصلح المذكور ينافي ذلك الغرض.

(٨) أي الصلح المذكور مخالف لوضع المناضلة. و الضمير في قوله «لوضعها» يرجع إلى المناضلة.

(و لو ظهر استحقاق[١] العوض) المعيّن في العقد (وجب على الباذل مثله[٢] أو قيمته[٣])، لأنّهما[٤] أقرب إلى ما وقع التراضي عليه من العوض الفاسد[٥]، كالصداق[٦] إذا ظهر فساده.

و يشكل[٧] بأنّ استحقاق العوض المعيّن[٨] يقتضي فساد المعاملة كنظائره[٩]، و ذلك[١٠] يوجب الرجوع إلى أُجرة المثل، لا العوض

---

(١) يعني لو ظهر العوض المعيّن في عقد الرماية مستحقّاً للغير.

(٢) الضمير في قوله «مثله» يرجع إلى العوض المعيّن. يعني يجب على باذل العوض مثل العوض لو كان مثليّاً، كالحنطة و الشعير.

(٣) فلو كان العوض قيميّاً ـ مثل الحيوان و الثوب ـ وجب على الباذل قيمته.

(٤) الضمير في قوله «لأنّهما» يرجع إلى المثل و القيمة.

(٥) فإذا ظهر فساد العوض، لاستحقاق الغير له فالأقرب إلى ما وقع التراضي عليه هو المثل في المثليّ و القيمة في القيميّ.

(٦)فإنّ الصداق المعيّن أيضاً إذا ظهر مستحقّاً للغير وجب على الزوج مثله أو قيمته.

(٧) أي يشكل القول بوجوب مثل العوض المستحقّ للغير أو قيمته على الباذل بأنّ ظهوره مستحقّاً للغير يقتضي فساد المعاملة لا وجوب بذل المثل أو القيمة.

(٨) أي استحقاق العوض المعيّن للغير.

(٩) أي كنظائر عقد الرماية.

(١٠) المشار إليه في قوله «ذلك» هو فساد المعاملة. يعني إذا فسد عقد الرماية بظهور العوض المعيّن مستحقّاً للغير حكم بوجوب الرجوع إلى أُجرة المثل لا إلى مثل العوض أو قيمته كما تقدّم.

الآخر[١].

نعم، لو زادت أُجرة المثل عن مثل المعيّن[٢]، أو قيمته اتّجه سقوط الزائد، لدخوله[٣] على عدمه، و هذا[٤] هو الأقوى. و المراد بأُجرة المثل هنا[٥] ما يبذل لذلك العمل الواقع من المستحقّ له[٦] عادةً، فإن لم تستقرّ العادة[٧] على شيء رجع إلى الصلح.

و ربّما قيل بأنّه[٨] أُجرة مثل الزمان الذي وقع العمل فيه[٩]، نظراً إلى

---

(١) و المراد من «العوض الآخر» هو مثل العوض أو قيمته، كما تقدّم في الهامش السابق آنفاً.

(٢) كما إذا كان العوض المعيّن ثوباً قيمته عشرة دراهم و كانت أُجرة المثل عشرين فإذاً يتّجه القول بسقوط الزائد على العوض المعيّن.

(٣) الضمير في قوله «دخوله» يرجع إلى السابق. يعني أنّ السابق أقدم على عدم الزائد على العوض المعيّن في عقد الرماية.

(٤) المشار إليه في قوله «هذا» هو القول بوجوب أُجرة المثل عند فساد السبق بظهور العوض مستحقّاً للغير إلّا إذا زادت على العوض المعيّن كما تقدّم.

(٥) أي المراد من «أُجرة المثل» في صورة بطلان عقد الرماية هو المال الذي يبذل في مقابل العمل الحاصل من السابق.

(٦) الضمير في قوله «له» يرجع إلى «ما» الموصولة في قوله «ما يبذل».

(٧) يعني لو لم تستقرّ العادة على شيء من المال في مقابل العمل الحاصل من السابق فإذاً يرجع إلى الصلح.

(٨) الضمير في قوله «أنّه» يرجع إلى ما يبذل. يعني قال بعض: إنّ المال المبذول في المقام هو أُجرة مثل الزمان الذي صُرف في العمل.

(٩) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى الزمان المصروف للعمل.

أنّ ذلك[١] أُجرة مثل الحرّ لو غصب تلك المدّة. و الأجود الأوّل[٢].

---

(١) المشار إليه في قوله «ذلك» هو أُجرة مثل الزمان لا العمل. يعني أنّ الحرّ لو غصبه الغير وحبسه ضمن الغاصب أُجرة مثل الحرّ في الزمان الذي غصبه فيه.

(٢) المراد من «الأوّل» هو القول بكون المراد من أُجرة المثل هنا هو ما أشار اليه في قوله «ما يبذل لذلك العمل...إلخ». يعني أنّ القول بذلك أجود عند الشارح رحمه الله.

◘ أقول: وجه كونه أجود من الثاني هو أنّ الاستشهاد بغصب الحرّ لتضمين الغاصب أُجرةَ مثل الحرّ ليس بتامّ، لأنّ غاصب الحرّ لا يضمن أُجرته، لا بالنسبة إلى عمله و لا بالنسبة إلى المدّة، بل غاصب الحرّ إنّما يكون عاصياً. و بعبارة أُخرى:إنّ غصب الحرّ ليس كغصب المملوك فليس فيه إلّا الحكم التكليفيّ ـ و هو الحرمة ـ لا الوضعيّ، أي ضمان أُجرة مثل الحرّ تلك المدّة.

***

كتاب

الجعالة

كتاب الجعالة[1]

(و هي) لغةً[2] مال يجعل على فعل، و شرعاً (صيغة ثمرتها تحصيل

كتاب الجعالة

تعريف الجعالة

(١) الجَعالة ـ بالفتح ـ: أجر العامل و ما يجعل للغازي إذا غزا عن آخر بجُـعل، ج جعائل (أقرب الموارد).

الجعالة ـ بتثليث الجيم ـ و الجعيلة، ج جعائل: أجر العامل، ما يعطى للمحارب إذا حارب (المنجد).

(٢) الجعالة ـ بتثليث الجيم ـ في اللغة اسم مال يجعل على فعل عمل.

▣ من حواشي الكتاب: الجعالة في اللغة ما يجعل للإنسان على شيء ممّا يفعله، و كذلك الجعل و الجعيلة. و أمّا في الشرع فصورة عقد الجعالة أن يقول: من ردّ عبدي الآبق، أو خاط لي ثوباً، أو دابّتي الضالّة، أو من قضى لي الحاجة المعيّنة، و بالجملة كلّ عمل محلّل مقصود فله كذا. و هي جائزة و لانعلم فيه خـلافاً، و مدرك شرعيّتها الكتاب و السنّة، قال تعالى: ﴿و لمن جاء به حمل بعير و أنا به زعيم﴾، و الروايات من طرق العامّة و الخاصّة كثيرة، مثل ما عن الصادق عليه السلام

←

المنفعة بعوض[١] مع عدم اشتراط العلم فيهما[٢]) أي في العمل والعوض، كمن ردّ[٣] عبدي فله نصفه مع الجهالة به[٤] و بمكانه، و بهذا[٥] تتميّز عن الإجارة على تحصيل منفعة معيّنة، لأنّ التعيين[٦] شرط في الإجارة، و كذاعوضها[٧]. أمّا عدم اشتراط العلم بالعمل هنا[٨]

← حيث سئل عن جعل الآبق و الضالّة، فقال: لا بأس، و عنهعليه السلام: إنّ النبيّصلى الله عليه وآله جعل في جعل الآبق ديناراً إذا أُخذ في مصره، و إن أُخذ في غير مصره فأربعة دنانير إلى غير ذلك. و لأنّ الحاجة تدعو إلى ذلك. فإنّ العمل قد يكون مجهولاً كردّ الآبق والضالّة و نحو ذلك فلايمكن عقد الإجارة فيه والحاجة داعية إلى ردّهم، و قلّ أن يوجد متبرّع به فدعت الحاجة والضرورة إلى إباحة بذل الجعل فيه مع جهالة العمل، لأنّها غير لازمة، بخلاف الإجارة، فإنّها لمّا كانت لازمة افتقرت إلى تقدير مدّة معيّنة مضبوطة،...إلخ (ملخّص التذكرة).

(١) أي تحصيل منفعة عمل العامل في مقابل العوض.

(٢) الضمير في قوله «فيهما» يرجع إلى المنفعة والعوض. يعني لا يشترط العلم بالعمل و لا بالعوض في الجعالة.

(٣) أي كقول الجاعل: من ردّ عبدي...إلخ.

(٤) الضمير في قوله «به» يرجع إلى العبد، و كذا في قوله «بمكانه».

(٥) المشار إليه في قوله «بهذا» هو الجهالة بالعمل والعوض. يعني بجهالتهما تتميّز الجعالة عن الإجارة.

(٦) فإنّ تعيين العمل و المنفعة شرط في عقد الإجارة.

(٧) أي و كذا تعيين عوض المنفعة الحاصلة من العامل شرط في عقد الإجارة.

(٨) المشار إليه في قوله «هنا» هو الجعالة. يعني أنّ عدم اشتراط العلم بالعمل في الجعالة موضع وفاق بين الفقهاء.

فموضع وفاق، و أمّا العوض[١] ففيه خلاف يأتي تحقيقه.

(و يجوز[٢] على كلّ عمل محلّل مقصود) للعقلاء (غير واجب على العامل)، فلايصحّ[٣] على الأعمال المحرّمة كالزناء و لا على[٤] ما لاغاية له معتدّاً بها عقلاً، كنزف[٥] ماء البئر، و الذهاب[٦] ليلاً إلى بعض المواضع الخطيرة، و نحوهما[٧] ممّا يقصده العابثون. نعم، لو كان الغرض به[٨] التمرّن على الشجاعة و إضعاف[٩] الوهم و نحوه من الأغراض

---

(١) يعني أمّا اشتراط العلم بالعوض في الجعالة فمورد خلاف بين الفقهاء، و سيأتي التحقيق فيه.

(٢) فاعله الضمير العائد إلى عقد الجعالة. يعني يجوز الجعالة على كلّ عمل فيه هذه الشروط:

أ: كونه عملاً حلالاً.

ب: كونه عملاً مقصوداً للعقلاء.

ج: كونه غير واجب على العامل.

(٣) أي فلايصحّ الجعالة على الأعمال المحرّمة.

(٤) قد احترز من هذا بقوله «مقصود للعقلاء». يعني لايصحّ الجعالة على عمل لاغاية له و لا فائدة فيه معتدٌّ بها عند العقلاء.

(٥) أي كنزح جميع ماء البئر في صورة عدم الفائدة فيه.

(٦) بفتح الذال. هذا مثال ثانٍ لعمل لاغاية له عند العقلاء.

(٧) الضمير في قوله «نحوهما» يرجع إلى المثالين المذكورين من نزح ماء البئر و الذهاب ليلاً إلى الأمكنة الخطيرة.

(٨) الضمير في قوله «به» يرجع إلى الذهاب.

(٩) بالنصب، خبر كان. يعني لو كان الغرض به تضعيف الوهم فلا مانع منه.

المقصودة للعقلاء صحّ، و كذا لايصحّ على الواجب عليه كالصلاة[١].

(و لايفتقر[٢] إلى قبول) لفظيّ، بل يكفي فعل مقتضى الاستدعاء به[٣] (و لا إلى مخاطبة شخص[٤] معيّن، فلو قال[٥]: من ردّ عبدي، أو خاط ثوبي) بصيغة العموم[٦] (فله كذا صحّ[٧]، أو فله مال، أو شيء)، و نحوهما[٨] من العوض المجهول (صحّ[٩]، إذ العلم بالعوض غير شرط في تحقّق الجعالة و إنّما هو[١٠] شرط في تشخّصه و تعيّنه، فإن أراد[١١]) ذلك (التعيين فليذكر جنسه[١٢] و قدره، و إلّا)..............

---

(١) فلايصحّ الجعالة على إقامة الصلاة الواجبة على العامل.

(٢) فاعله الضمير العائد إلى عقد الجعالة. يعني أنّه لايحتاج إلى قبول لفظيّ.

(٣) الضمير في قوله «به» يرجع إلى الاستدعاء. يعني يكفي فعل ما يقتضيه استدعاء الجاعل بسبب استدعائه. و الباء فيه للسببيّة.

(٤) أي لايحتاج عقد الجعالة إلى خطاب شخص معيّن.

(٥) فاعله الضمير العائد إلى الجاعل.

(٦) فإنّ كلمة «من» الشرطيّة من ألفاظ العموم.

(٧) هذا جواب لقوله «فلو قال».

(٨) أي و نحو المال و الشيء.

(٩) يعني صحّ أيضاً، و لايقدح كون العوض مجهولاً.

(١٠) الضمير في قوله «إنّما هو» يرجع إلى العلم بالعوض، و الضميران في قوليه: «تشخّصه» و «تعيّنه» يرجعان إلى العوض. يعني أنّ العلم بالعوض ليس شرطاً. نعم، هو شرط في كون العقد جعالةً و كونه متشخّصاً.

(١١) فاعله الضمير العائد إلى الجاعل.

(١٢) الضميران في قوليه «جنسه» و «قدره» يرجعان إلى العوض.

يذكره[١]، أو ذكره[٢] و لم يعيّنه (ثبت بالردّ أُجرة المثل[٣]).

و يشكل[٤] بأنّ ثبوت أُجرة المثل لاتقتضي صحّة العقد، بل هي[٥] ظاهرة في فساده، و إنّما أوجبها[٦] الأمر بعملٍ له أُجرة عادةً، كما لو استدعاه[٧] و لم يعيّن عوضاً، إلّا أن يقال: إنّ مثل ذلك[٨] يعدّ جعالةً أيضاً، فإنّها لاتنحصر في لفظ، و يرشد إليه[٩] اتّفاقهم على الحكم من غير تعرّض للبطلان[١٠].

و فيه[١١] أنّ الجعالة مستلزمة لجعل شيء، فإذا لم يذكره لايتحقّق

---

(١) أي إن لم يذكر جنس العوض أصلاً.

(٢) يعني إن ذكر العوض و لم يعيّنه.

(٣) فإذا لم يذكر الجاعل العوض أو جنسه و قدره، و ردّ العامل ما استدعاه ثبت له أُجرة المثل.

(٤) أي يشكل الحكم بثبوت أُجرة المثل في صورة عدم ذكر العوض أو جنسه. بأنّ ثبوت أُجرة المثل يدلّ على فساد العقد ظاهراً، لا على صحّته.

(٥) الضمير في قوله «بل هي» يرجع إلى أُجرة المثل، و في «فساده» يرجع إلى العقد.

(٦) يعني إنّما أوجب أُجرة المثل أمر الجاعل بعمل له أُجرة المثل عادةً.

(٧) فاعله الضمير العائد إلى الجاعل، و ضمير المفعول يرجع إلى العمل.

(٨) المشار إليه في قوله «ذلك» هو الأمر بعمل له أُجرة المثل عادةً. يعني إلّا أن يقال: الأمر بعمل له أُجرة عادةً أيضاً يعدّ جعالةً.

(٩) أي يرشد إلى القول المذكور إجماع الفقهاء على الحكم بثبوت أُجرة المثل.

(١٠) أي لم يتعرّضوا لبطلان عقد الجعالة.

(١١) يعني أنّ القول بعدّ ذلك جعالةً مشكل، لاستلزام الجعالة جعل العوض، فكيف يصدق عليه الجعالة مع عدم ذكر الجعل.

مفهومها و إن ترتّب عليها العوض[١].

و قيل: إن كانت الجهالة[٢] لاتمنع من التسليم لزم بالعمل العوض المعيّن[٣]، لا أُجرة المثل، كمن[٤] ردّ عبدي فله نصفه، فردّه من لايعرفه[٥] و لا بأس به[٦]. و على هذا[٧] فيصحّ جعله صبرةً[٨] مشاهدة مجهولة المقدار، و حصّةً[٩] من نماء شجر على عمله، و زرع كذلك[١٠] و نحوها.

---

(١) المراد من «العوض» هو أُجرة المثل.

(٢) أي الجهالة بما جعله الجاعل عوضاً للجعالة.

(٣) يعني في صورة عدم منع الجهالة من تسليم العوض لزم العمل بالعوض المعيّن.

(٤) هذا مثال عدم منع الجهالة من تسليم العوض، فإنّ العوض في قول الجاعل: «من ردّ عبدي فله نصفه» مجهول، لعدم مشاهدة العامل العبدَ قبل إباقه، و الحال أنّ هذا الجهل لايمنع من التسليم بعد ردّ العبد، بخلاف قوله: «فله شيء أو مال».

(٥) الضمير في قوله «لايعرفه» يرجع إلى العبد.

(٦) أي لابأس بالقول بالتفصيل المذكور.

(٧) أي على القول المذكور يصحّ جعل العوض صُبرةً مشاهدة مجهولة.

(٨) الصُبرة ـ بالضمّ ـ: ماجمع من الطعام بلا كيل و لا وزن بعضه فوق بعض و يقال: أخذه صُبرةً، جملة بلاكيل و لا وزن (المنجد).

(٩) مفعول ثانٍ لقوله «جعله». يعني فعلى القول المذكور يصحّ جعل العوض حصّةً من نماء شجر في مقابل عمل العامل، و الحال أنّ النماء أيضاً مجهول، لكن لايمنع الجهل من التسليم.

(١٠) المشار إليه في قوله «كذلك» هو قوله «على عمله». يعني يصحّ جعل الأُجرة حصّةً من زرع على عمله.

والفرق بينه(١) و بين الشيء والمال مقوليّتهما(٢) على القليل والكثير المفضي إلى التنازع(٣) والتجاذب فلم يصحّ على هذا الوجه، بخلاف ما لا يمنع من التسليم، فإنّه(٤) أمر واحد لايقبل الاختلاف، و مسمّاه لتشخّصه لا يقبل التعدّد، و قبوله(٥) للاختلاف قيمة بالزيادة والنقصان قد قدم عليه العامل كيف كان(٦). و يمكن التبرّع به(٧)، فإذا قدم على العوض الخاصّ انتفى الغرر لأنّه(٨) معيّن في حدّ ذاته.

---

(١) الضمير في قوله «بينه» يرجع إلى ما لايمنع الجهالة من تسليمه.

(٢) الضمير في قوله «مقوليّتهما» يرجع إلى الشيء والمال، و هذا خبر قوله «والفرق». يعني أنّ الفرق بين ما لايمنع الجهل من تسليمه و بين المال والشيء المجهولين هو أنّ الشيء والمال يطلق على القليل والكثير إطلاقاً يوجب التنازع بين العامل والجاعل، بخلاف ما لايمنع من تسليمه، فإنّه شيء واحد لايوجب خلافاً بينهما.

(٣) أي التنازع والتجاذب بين العامل والجاعل.

(٤) الضمير في قوله «فإنّه» يرجع إلى «ما» الموصولة، و قوله «مسمّاه» مبتدأ، خبره قوله «لايقبل»، و ضمير الفاعل فيه يرجع إلى مسمّى ما لايمنع من التسليم.

(٥) هذا إشارة إلى دفع توهُّم أنّ الاختلاف يحصل فيما لايمنع من التسليم أيضاً من حيث الزيادة في القيمة والنقصان فيها، فدفعه بقوله «قد قدم...إلخ».

(٦) أي قد قدم العامل على ما لايمنع الجهل من تسليمه كيف كان من حيث قيمته زيادةً و نقصاناً.

(٧) أي يمكن أن يتبرّع العامل بالعمل، بأن يقدم عليه مجّاناً فكيف لو أقدم على العوض القليل قيمة.

(٨) الضميران في قوليه «لأنّه» و «حدّ ذاته» يرجعان إلى العوض الخاصّ.

(و يشترط في الجاعل الكمال) بالبلوغ، والعقل[١]، (و عدم الحجر[٢])، لأنّه[٣] باذل المال فيعتبر رفع الحجر عنه، بخلاف العامل، فإنّه يستحقّ الجعل وإن كان صبيّاً مميّزاً بغير إذن وليّه[٤]، و في غير المميّز و المجنون وجهان[٥]: من وقوع[٦] العمل المبذول عليه، و من[٧] عدم القصد.

(ولو عيّن[٨] الجعالة لواحد و ردّ غيره فهو[٩] متبرّع) بالعمل، (لا

شروط الجعالة

(١) فلا يجوز الجعالة من الصبيّ والمجنون.

(٢) أي يشترط في الجاعل أن لا يكون ممنوعاً من التصرّف في أمواله للفلس أو السفه.

(٣) الضميران في قوليه «لأنّه» و «عنه» يرجعان إلى الجاعل.

(٤) فإنّ العامل لا يشترط فيه البلوغ، بل يجوز كونه صبيّاً مميّزاً بلا إذن من وليّه.

(٥) مبتدأ مؤخّر، خبره قوله «في غير المميّز».

(٦) هذا دليل جواز كون العمل من الصبيّ المميّز والمجنون و هو أنّ العمل المبذول عليه شيء يقع منهما فيجوز.

(٧) هذا دليل عدم كون العامل صبيّاً غير مميّز و مجنوناً و هو أنّ القصد لا يحصل منهما.

أحكام الجعالة

(٨) فاعله الضمير العائد إلى الجاعل. يعني لو عيّن الجاعل الجعالة لشخص معيّن، مثل أن يقول: «لو ردّ زيد عبدي فله نصفه» فردّه عمرو فلا عوض له.

(٩) أي الغير يكون في عمله متبرّعاً، فلا شيء له.

شيء له) للمتبرّع[١]، و لا للمعيّن، لعدم الفعل[٢].

(و لو شارك[٣] المعيّن فإن قصد التبرّع عليه[٤] فالجميع للمعيّن)، لوقوع الفعل بأجمعه له[٥]، (و إلّا) يقصد[٦] التبرّع عليه، بأن أطلق، أو قصد العمل لنفسه، أو التبرّع على المالك (فالنصف) للمعيّن خاصّة، لحصوله[٧] بفعلين أحدهما[٨] مجعول له، و الآخر متبرّع، فيستحقّ النصف بناءً على قسمة العوض على الرؤوس[٩].

و الأقوى بسطه[١٠] على عملهما، فيستحقّ المعيّن بنسبة عمله،

---

(١) أي لا يستحقّ المتبرّع العوض، و لا الذي عيّنه الجاعل.

(٢) يعني لم يصدر الفعل من الذي تُعُيِّن.

(٣) فاعله الضمير العائد إلى الغير.

(٤) أي لو قصد الغيرُ التبرّع على المعيّن اختصّ جميع العوض بالمعيّن.

(٥) الضمير في قوله «له» يرجع إلى المعيّن.

(٦) فاعله الضمير العائد إلى الغير، و الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى المعيّن. يعني لو لم يقصد الغيرُ التبرّعَ على المعيّن بل أطلق، أو قصد العمل لنفسه، أو قصد التبرّع على المالك فإذاً يستحقّ المعيّن نصف العوض المجعول و لا شيء للغير.

(٧) أي لحصول العمل بفعلين من الشخصين.

(٨) أي أحد الفعلين جعل له العوض و الآخر متبرّع.

(٩) يعني استحقاق المعيّن لنصف العوض في الفرض المذكور مبنيّ على التقسيم على الرؤوس في مقابل القول بالتقسيم على نسبة العمل.

(١٠) الضمير في قوله «بسطه» يرجع إلى العوض، و الضمير في قوله «عملهما» يرجع إلى المعيّن و غير المعيّن.

قصر[١] عن النصف أم زاد. و هو[٢] خيرة المصنّف في الدروس و مثله[٣] مالو عمل معه المالك. (و لا شيء للمتبرّع[٤]).

(و تجوز الجعالة من الأجنبيّ[٥]) فيلزمه المال، دون المالك إن لم يأمره[٦] به، و لو جعله[٧] من مال المالك بغير إذنه فهو فضوليّ.

(و يجب عليه) أي على الجاعل مطلقاً[٨] (الجعل[٩] مع العمل المشروط) حيث يتعيّن[١٠]، و إلّا[١١] فما ذكر بدله.

(و هي[١٢] جائزة من طرف العامل مطلقاً[١٣]) قبل التلبّس بالعمل و

---

(١) يعني يمكن قصور عمله عن نصف العوض و يمكن زيادته عنه.

(٢) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى بسط العوض على عملهما.

(٣) الضمير في قوله «مثله» يرجع إلى المتبرّع. يعني مثل المتبرّع ما لو عمل شخص المالك مع العامل المعيّن، فيستحقّ المعيّن النصف.

(٤) أي لايُعطَى المتبرّع شيئاً من العوض في مقابل ما عمل.

(٥) كما إذا قال الأجنبيّ: «من ردّ عبد زيد فله عليّ كذا من المال».

(٦) ضمير الفاعل يرجع إلى المالك، و ضمير المفعول يرجع إلى الأجنبيّ.

(٧) أي لو جعل الأجنبيّ العوض من مال المالك من دون إذنه فهو فضوليّ.

(٨) سواء كان الجاعل هو المالك أو الأجنبيّ.

(٩) الجعل ـ بضمّ الجيم و سكون العين ـ بمعنى العوض.

(١٠) فاعله الضمير العائد إلى العوض. يعني أنّه إذا عمل العامل يجب على عهدة الجاعل العوضَ الذي عيّنه.

(١١) أي إن لم يعيّن الجاعل العوض فيجب عليه بدل الجعل، و هو أُجرة المثل.

(١٢) أي الجعالة من العقود الجائزة من طرف العامل.

(١٣) أي قبل التلبّس أم بعده.

بعده، فله الرجوع متى شاء، و لايستحقّ شيئاً لما حصل منه من العمل قبل تمامه[١] مطلقاً[٢].

(و أمّا الجاعل[٣] فجائزة) من طرفه (قبل التلبّس) بالعمل، (و أمّا بعده[٤] فجائزة بالنسبة إلى ما بقي من العمل)، فإذا فسخ فيه انتفى عنه بنسبته من العوض، (أمّا الماضي[٥] فعليه أُجرته) و هذا[٦] في الحقيقة لايخرج عن كونها جائزة من قبله مطلقاً[٧]، فإنّ المراد بالعقد الجائز، أو الإيقاع ما يصحّ فسخه لمن جاز من طرفه[٨]، و ثبوت العوض لاينافي جوازه[٩]، كما أنّها بعد تمام العمل يلزمها جميع العوض، مع أنّها[١٠] من

---

(١) أي لايستحقّ العامل شيئاً من العوض إذا رجع قبل تمام العمل.

(٢) سواء كان العمل مثل الخياطة أو مثل ردّ العبد، و سواء كان الفسخ بالموت أو غيره (حاشية سلطان العلماء).

(٣) يعني أنّ الجعالة بالنسبة إلى الجاعل جائزة قبل تلبّس العامل بالعمل.

(٤) الضمير في قوله «بعده» يرجع إلى التلبّس. يعني أنّ الجعالة بالنسبة إلى الجاعل بعد تلبّس العامل بالعمل جائزة بالنسبة إلى مابقي من العمل.

(٥) أي أمّا بالنسبة إلى العمل الماضي فيجب على الجاعل أُجرته.

(٦) المشار إليه في قوله «هذا» هو الفرض الواجب فيه أُجرة العمل الماضي على الجاعل. يعني أنّ ذلك الفرض من الجعالة لايخرج عن كونها جائزةً مطلقاً.

(٧) أي قبل التلبّس بالعمل و بعده.

(٨) الضمير في قوله «طرفه» يرجع إلى «من» الموصولة.

(٩) أي ثبوت العوض بالنسبة إلى ما مضى من العمل لاينافي جوازه.

(١٠) يعني كما أنّ العمل إذا تمّ وجب على عهدة الجاعل تمام العوض مع كون الجعالة من العقود الجائزة.

العقود الجائزة، و كذا الوكالة[١] بجعل بعد تمام العمل.

و استحقاق الجعل لايخرجها[٢] عن كونها عقداً جائزاً، فينبغي أن يقال: إنّها جائزة مطلقاً[٣]، لكن إذا كان الفسخ من المالك ثبت للعامل بنسبة ما سبق من العمل إلى المسمّى[٤] على الأقوى[٥]. و قيل: أُجرة مثله[٦].

و ربّما أُشكل ذلك[٧] فيما لو كانت[٨] على ردّ ضالة مثلاً، ثمّ فسخ[٩] و قد صارت[١٠] بيده، فإنّه لايكاد يتحقّق للفسخ معنى حينئذ[١١]، إذ

---

(١) فإنّ الوكالة أيضاً توجب وجوب الجعل على الموكّل فيها بعد تمام العمل، مع كونها من العقود الجائزة.

(٢) الضمير في قوليه «يخرجها» و «كونها» يرجع إلى الجعالة، و كذا في «إنّها».

(٣) أي من جانب العامل و الجاعل.

(٤) فيستحقّ العامل عند فسخ الجاعل بعد فعل مقدار من العمل أُجرته بالنسبة إلى الأُجرة المسمّاة من الجاعل.

(٥) أي الأقوى ثبوت الأُجرة بالنسبة إلى المسمّى.

(٦) الضمير في قوله «مثله» يرجع إلى العمل.

(٧) المشار إليه في قوله «ذلك» هو جواز فسخ الجاعل مطلقاً. يعني يشكل القول بجواز الفسخ في صورة كون الجعالة على ردّ ضالّة بعد صيرورة الضالّة بيد العامل.

(٨) اسم «كانت» هو الضمير العائد إلى الجعالة.

(٩) فاعله الضمير العائد إلى الجاعل.

(١٠) أي و قد صارت الضالّة بيد العامل. و الضمير في قوله «بيده» يرجع إلى العامل.

(١١) أي حين صيرورة الضالّة بيد العامل.

لا يجوز له[١] تركها، بل يجب تسليمها[٢] إلى المالك، أو من يقوم مقامه، فلا يتحقّق فائدة للفسخ حينئذ[٣].

و يمكن دفعه[٤] بأنّ فائدة البطلان عدم سلامة جميع العوض له[٥] على هذا[٦] التقدير، بل يستحقّ لما سبق بنسبته، و يبقى له[٧] فيما بعد ذلك أُجرة المثل على ما يعمله إلى أن يتسلّمه[٨] المالك و هو[٩] حفظه عنده، و نحوه، إذ لا يجب عليه حينئذ[١٠] ردّه على المالك. . . . .

---

(١) أي لايجوز للعامل ترك الضالّة. و الضمير في قوله «تركها» يرجع إلى الضالّة.

(٢) أي يجب على العامل تسليم الضالّة إلى شخص المالك، أو من يقوم مقامه مثل الوكيل و الوليّ.

(٣) أي لاتوجد فائدة للفسخ بعد صيرورة الضالّة بيد العامل.

(٤) أي يمكن دفع الإشكال المذكور بأنّ فائدة الفسخ بعد صيرورة الضالّة في يد العامل هي عدم سلامة جميع العوض للعامل، بل يجب على المالک على قدر العمل المأتيّ به قبل الفسخ.

(٥) الضمير في قوله «له» يرجع إلى العامل.

(٦) أي على تقدير القول بتحقّق الفسخ بعد صيرورة الضالّة بيد العامل.

(٧) أي يبقى للعامل بالنسبة إلى مابقي من العمل أُجرة المثل.

(٨) أي أُجرة مثل العمل الذي يأتي به العامل حتّى يتسلّم الجاعل الضالّة.

(٩) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى «ما» الموصولة. يعني أنّ ما يعمله العامل بعد صيرورة الضالّة بيده عبارة عن حفظ الضالّة و نحوه، و لايجب على العامل حملها إلى الجاعل حتّى يتسلّمها.

(١٠) حين صيرورة الضالّة بيد العامل و قد فسخ المالک. و الضمير في قوله «ردّه» يرجع إلى الضالّة و التذكير باعتبار كونها عبداً.

بل تمكينه[١] منه إن كان قد علم[٢] بوصوله إلى يده، وإن لم يعلم وجب إعلامه.

(ولو رجع) المالك فيها[٣] قبل العمل، أو في أثنائه (و لم يعلم العامل رجوعه حتّى أكمل العمل فله[٤] كمال الأُجرة)، ولو علم[٥] في الأثناء فله بنسبة ما سلف قبل العلم، و ينبغي أن يراد بالعلم[٦] ما يثبت به ذلك شرعاً، ليشمل[٧] السماع من المالك، و الشياع المفيد للعلم، و خبر العدلين، لا الواحد[٨] وإن حكم به[٩] في عزل الوكالة بنصّ خاصّ.

---

(١) أي يجب على العامل تمكين المالك من الضالّة في صورة علم المالك بصيرورتها بيد العامل.

(٢) فاعله الضمير العائد إلى المالك، و الضمير في «وصوله» يرجع إلى الضالّة، و في قوله «يده» يرجع إلى العامل، و الضمير في «إعلامه» يرجع إلى المالك.

(٣) الضمير في قوله «فيها» يرجع إلى الجعالة، و في «أثنائه» يرجع إلى العمل. يعني لو رجع الجاعل في الجعالة قبل أخذ العامل في العمل، أو في أثناء عمله و لم يعلم العامل بالرجوع حتّى أكمل العمل فهو يستحقّ تمام الأُجرة المذكورة.

(٤) الضمير في قوله «فله» يرجع إلى العامل.

(٥) فاعله الضمير العائد إلى العامل و الضمير في قوله «فله» أيضاً يرجع إلى العامل.

(٦) أي المراد من العلم في قوله «و لم يعلم» ليس هو العلم الذي لا يحتمل الخلاف، بل الذي يثبت به رجوع الجاعل شرعاً.

(٧) فالعلم في المقام يشمل الأمثلة المذكورة.

(٨) أي لا يشمل العلم خبر الواحد.

(٩) أي يحكم بخبر الواحد في عزل الوكيل بسبب نصّ خاصّ وارد في خصوص ←

(ولو أوقع المالك صيغتين[١]) للجعالة مختلفتين في مقدار العوض[٢]، أو في بعض[٣] أوصافها (عمل بالأخيرة[٤] إذا سمعهما)

← الوكالة، فلا يشمل فسخ الجعالة. والنصّ منقول في كتاب الوسائل:

محمّد بن عليّ بن الحسين بإسناده، عن هشام بن سالم، عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل وكّل آخر على وكالة في أمر من الأمور و أشهد له بذلك شاهدين، فقام الوكيل فخرج لإمضاء الأمر فقال: اشهدوا أنّي قد عزلت فلاناً عن الوكالة، فقال: إن كان الوكيل أمضى الأمر الذي وكّل فيه قبل العزل فإنّ الأمر واقع ماضٍ على ما أمضاه الوكيل، كره الموكّل أم رضي. قلت: فإنّ الوكيل أمضى الأمر قبل أن يعلم (أن يعزل ـ خ ل) العزل، أو يبلغه أنّه قد عزل عن الوكالة فالأمر على ما أمضاه؟ قال: نعم. قلت له: فإن بلغه العزل قبل أن يمضي الأمر، ثمّ ذهب حتّى أمضاه لم يكن ذلك بشيء؟ قال: نعم، إنّ الوكيل إذا وكّل ثمّ قام عن المجلس فأمره ماضٍ أبداً، والوكالة ثابتة حتّى يبلغه العزل عن الوكالة بثقة يبلغه، أو يشافه (يشافهه ـ خ ل) بالعزل عن الوكالة (الوسائل، ج ١٣ ص ٢٨٦ ب ٢ من كتاب الوكالة ح ١).

⊡ أقول: الرواية تدلّ على كفاية خبر العادل الواحد في عزل الوكيل.

(١) كما إذا قال الجاعل أوّلاً: «من ردّ عبدي فله ثلثه» ثمّ قال: «فله نصفه».

(٢) كما إذا قال: «من ردّ عبدي فله ألف درهم» ثمّ قال: «خمسة آلاف درهم» فإذاً يعمل بالأخيرة لو سمعه العامل.

(٣) بمعنى أن يوقع الجاعل صيغتين مختلفتين في بعض أوصاف العوض، مثل ما إذا قال: «من ردّ عبدي فله ألف دينار عراقيّ» ثمّ قال: «من ردّ عبدي فله ألف دينار شاميّ».

(٤) أي عمل العامل بالصيغة الأخيرة إذا سمعها.

العامل، لأنّ الجعالة جائزة، والثانية رجوع عن الأُولى[١]، سواء زادت[٢] أم نقصت (و إلّا) يسمعهما، (فالمعتبر ما سمع) من الأُولى[٣] والأخيرة، ولو سمع الثانية بعد الشروع في العمل[٤] فله من الأُولى بنسبة ما عمل إلى الجميع، و من الثانية بنسبة الباقي.

(و إنّما يستحقّ[٥] الجعل على الردّ بتسليم المردود) إلى مالكه[٦] مع الإطلاق، أو التصريح بالجُعل على إيصاله إلى يده، (فلو جاء به[٧] إلى باب منزل المالك فهرب فلا شيء للعامل)، لعدم إتمامه العمل[٨] الذي هو شرط الاستحقاق.

و مثله[٩] ما ....

(١) فكأنّ الجاعل رجع عن الجعالة الأُولى بذكر الثانية.

(٢) فاعله ضمير المؤنّث العائد إلى الثانية، و كذا فاعل قوله «أم نقصت».

(٣) أي من الجعالة الأُولى أو الجعالة الثانية.

(٤) أي بعد الشروع في العمل بمقتضى الجعالة الأُولى سمع الجعالة الثانية.

(٥) فاعله الضمير العائد إلى العامل. يعني أنّ العامل لايستحقّ العوض إلّا بردّ الضالّة إلى الجاعل إذا أطلق أو صرّح بالجعل على الإيصال إلى يده.

(٦) الضمير في «مالكه» و «إيصاله» يرجع إلى المردود و في «يده» يرجع إلى المالك.

(٧) أي لو ردّ العامل إلى باب منزل المالك فهرب المردود فلا شيء للعامل.

(٨) فإنّ العمل لايتمّ إلّا بالإيصال إلى يد المالك، و لايكفي الإيصال إلى باب منزله.

(٩) الضمير في قوله «مثله» يرجع إلى الهرب، أي مثل هرب المردود إلى باب منزل المالك موت المردود قبل الوصول إلى يد المالك في عدم استحقاق العامل شيئاً من العوض.

لو مات[١] قبل وصوله إلى يده[٢] وإن كان بداره، مع احتمال الاستحقاق هنا[٣]، لأنّ المانع[٤] من قبل الله تعالى، لا من قبل العامل، ولو كان الجُعل على إيصاله إلى البلد[٥]، أو إلى منزل المالك استحقّ الجميع بالامتثال.

(و لا يستحقّ الأُجرة إلّا ببذل الجاعل[٦]) أي استدعائه الردّ، سواء كان مع بذل عوض أم لا، (فلو ردّ بغيره[٧] كان متبرّعاً) لا عوض له مطلقاً[٨]، و كذا لو[٩] ردّ من لم يسمع الجعالة على قصد التبرّع، أو بقصد[١٠] يغاير ما بذله المالك جنساً، أو وصفاً، ولو ردّ[١١] بنيّة العوض

(١) فاعله الضمير العائد إلى المردود، والضمير في «وصوله» أيضاً يرجع إلى المردود.

(٢) الضميران في قوليه «يده» و «بداره» يرجعان إلى المالك.

(٣) المشار إليه في قوله «هنا» هو موت المردود قبل الوصول إلى يد المالك.

(٤) و المراد من «المانع» هو موت المردود.

(٥) كما إذا قال الجاعل: «من ردّ عبدي إلى بلدي أو إلى منزلي فله كذا» فردّه إليهما فإذاً يستحقّ العامل جميع العوض بسبب امتثاله لما أمره.

(٦) أي بإقدام الجاعل على الجعالة.

(٧) الضمير في قوله «بغيره» يرجع إلى البذل.

(٨) سواء كان العامل قصد التبرّع أم لا.

(٩) أي و كذا لا يستحقّ العوض من لم يسمع الجعالة من الجاعل و أقدم على الردّ تبرّعاً.

(١٠) أي قصد من لم يسمع بالجعالة عوضاً غير ما عيّنه الجاعل.

(١١) فاعله الضمير العائد إلى العامل. يعني لو ردّ العامل بقصد العوض بغير التعيين و كان ممّن يدخل في عموم الصيغة ففي استحقاقه للعوض قولان.

مطلقاً(١) و كان ممّن يدخل في عموم(٢) الصيغة، أو إطلاقها(٣) ففي استحقاقه(٤) قولان منشأهما فعلُه(٥) متعلَّقَ الجعل مطابقاً لصدوره من المالك على وجه يشمله، و أنّه عمل محترم لم يقصد به فاعله التبرّع و قد وقع بإذن الجاعل، فقد وُجِد المقتضي(٦)، والمانع ليس إلّا عدم علمه(٧) بصدور الجُعل، و مثله يشكّ في مانعيّته، لعدم الدليل عليه(٨)، فيعمل المقتضي عمله(٩)، و من أنّه(١٠) بالنسبة إلى اعتقاده متبرّع، إذ

---

(١) سواء تغاير ما قصده العامل لما عيّنه الجاعل جنساً أو وصفاً، أم لا.

(٢) عموم الصيغة في صورة استعمال لفظ عامّ فيها مثل قوله: «كلّ من ردّ عبدي...إلخ»؛ فإنّ لفظ «كلّ» من ألفاظ العموم.

(٣) أي إطلاق الصيغة كقوله: «من ردّ عبدي فله كذا».

(٤) أي ففي استحقاق العامل المذكور للعوض قولان.

(٥) هذا دليل القول باستحقاق العامل المذكور للعوض، و هو أنّ عمل العامل محترم مع عدم قصده التبرّع، فلايخلو من العوض. وأيضاً أنّ العامل فعل متعلّق الجعالة بحيث يطابق ما صدر من الجاعل من حيث عموم الصيغة.

(٦) و المقتضي هو صدور الفعل مطابقاً لما صدر من المالك.

(٧) أي المانع المتوهّم هو عدم علم العامل بصدور الجعل من الجاعل، و مثل هذا لايتعيّن كونه مانعاً.

(٨) أي لا دليل على كون عدم العلم مانعاً من استحقاق العامل للعوض.

(٩) فإذا كان المقتضي موجوداً و لم يوجد المانع عمل المقتضي عمله.

(١٠) هذا دليل القول بعدم استحقاق العامل في الفرض للعوض، و هو أنّه بالنسبة إلى اعتقاده متبرّع.

الضمير في «أنّه» يرجع إلى العامل في الفرض، و كذا الضمير في قوله «اعتقاده».

لاعبرة بقصده[١] من دون جَعل المالك، و عدمُ[٢] سماعه في قوّة عدمه[٣] عنده.

و فصّل ثالث[٤] ففرّق بين من ردّ كذلك[٥] عالماً بأنّ العمل بدون الجُعل تبرّع[٦] وإن قصد العامل العوض، و بين غيره[٧]، لأنّ الأوّل[٨]

---

(١) أي لا اعتبار بقصد العامل حيث لم يقصد بفعله التبرّعَ.

(٢) هذا مبتدأ، خبره قوله «في قوّة...إلخ».

(٣) الضمير في قوله «عدمه» يرجع إلى الجعل. يعني أنّ عدم سماع العامل جعلَ الجاعل يكون في قوّة عدم الجعل عند العامل.

و الضمير في قوله «عنده» يرجع إلى العامل.

(٤) أي القول الثالث في ردّ العامل بغير استدعاء من الجاعل أو من دون سماع للجعالة أو بقصد مغاير لما يبذله الجاعل مع كونه داخلاً في عموم الصيغة أو إطلاقها هو التفصيل المذكور.

▣ ففي المسألة أقوال ثلاثة:

أ: استحقاق العامل للعوض مطلقاً.

ب: عدم استحقاقه للعوض مطلقاً.

ج: التفصيل بين من ردّ بنيّة العوض مع كونه عالماً بأنّ العمل بدون الجعل تبرّع، و بين غيره.

(٥) المشار إليه في قوله «كذلك» هو ردّ العامل بنيّة العوض كما تقدّم.

(٦) خبر لقوله «بأنّ العمل».

(٧) الضمير في قوله «غيره» يرجع إلى «من» الموصولة في قوله «من ردّ».

(٨) المراد من «الأوّل» هو الذي يردّ عالماً بأنّ العمل بدون الجعل تبرّع.

متبرّع محضاً، بخلاف الثاني[١]. و استقرب المصنّف الأوّل[٢]، و التفصيل[٣] متّجه.

مسائل[٤]

(كلّما لم يُعيَّن[٥] جُعل) إمّا لتركه[٦] أصلاً بأن استدعى[٧] الردّ و أطلق، أو لذكره[٨] مبهماً كما سلف (فأُجرة المثل) لمن عمل مقتضاه[٩]

---

(١) و هو الذي لا يعلم أنّ العمل بدون الجعل تبرّع.

(٢) أي استقرب المصنّف رحمه الله القول الأوّل من الأقوال الثلاثة المذكورة، و هو استحقاق العامل للعوض مطلقاً، لما تقدّم.

(٣) و هو القول الثالث. يعني أنّ التفصيل بين من ردّ كذلك عالماً بأنّ العمل بدون الجعل تبرّع، و بين غيره متّجه عند الشارح رحمه الله.

مسائل في الجعالة

(٤) خبر لمبتدأ مقدّر، و هو «هذه» أو «هنا».

(٥) بصيغة المجهول. يعني كلّ جعالة لم يعيّن الجاعل العوض فيها تجب عليه أُجرة مثل العمل الذي صدر عن العامل.

(٦) هذا تفصيل عدم تعيين الجعل بأنّه على قسمين:

أ: ترك الجاعل ذكر العوض أصلاً.

ب: ذكر الجعل مبهماً كما تقدّم.

(٧) فاعله الضمير العائد إلى الجاعل، و كذا فاعل قوله «أطلق».

(٨) الضمير في قوله «لذكره» يرجع إلى الجُعل.

(٩) أي لمن عمل مقتضى الاستدعاء.

سامعاً للصيغة غير متبرّع بالعمل، إلّا أن يصرّح بالاستدعاء مجّاناً، فلا شيء[١].

و قيل: لا أُجرة مع إطلاق[٢] الاستدعاء، و الأوّل أجود. نعم، لو كان العمل ممّا لا أُجرة له[٣] عادةً لقلّته فلا شيء للعامل، كمن[٤] أمر غيره بعمل من غير أن يذكر[٥] له أُجرة (إلّا في ردّ الآبق من المصر[٦]) الذي فيه[٧] مالكه إليه (فدينار[٨]، و في ردّه[٩] من غيره)، . . . .

---

(١) يعني في صورة تصريح الجاعل بكون الاستدعاء مجّاناً، فلايكون للعامل شيء من العوض.

(٢) أي في صورة إطلاق استدعاء الجاعل، و المراد من «الأوّل» ثبوت أُجرة المثل.

(٣) الضمير في قوله «له» يرجع إلى «ما» الموصولة و كذا في قوله «لقلّته».

(٤) تنظير لما إذا كان العمل ممّا لا أُجرة له عادةً في صورة عدم ذكر الأُجرة، لإطلاق الأمر بالعمل.

(٥) فاعله الضمير العائد إلى «من» الموصولة في قوله «كمن أمر غيره»، و الضمير في قوله «له» يرجع إلى الغير المأمور بالعمل. ففي هذا الفرض أيضاً لو كان العمل ممّا له أُجرة عادةً فللعامل أُجرة المثل، و إن لم يكن له أُجرة كذلك لم يستحقّ العامل شيئاً.

(٦) هذا استثناء من قوله «فأُجرة المثل»؛ فإنّ من ردّ الآبق من المصر الذي فيه مالكه إليه لم يحكم له بأُجرة المثل، بل له فيه دينار.

(٧) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى المصر، و في قوله «مالكه» يرجع إلى الآبق، و في قوله «إليه» يرجع إلى المالك.

(٨) أي لايجب على المالك في الفرض إلّا دينار واحد.

(٩) أي و في ردّ الآبق إلى المالك من غير المصر الذي فيه مالكه يحكم للعامل ←

سواء كان[١] من مصر آخر أم لا (أربعة دنانير) في المشهور، و مستنده[٢] ضعيف.

و لو قيل بثبوت أُجرة المثل فيه[٣] كغيره كان حسناً. و المراد بالدينار على القول به الشرعيّ[٤] و هو[٥] المثقال الذي كانت قيمته عشرة دراهم.

(و البعير كذا[٦]) أي كالآبق في الحكم المذكور، و لا نصّ عليه[٧]

← بأربعة دنانير في المشهور.

(١) فإنّ لردّه من غير المصر الذي فيه مالكه فرضين:

أ: بأن يردّه من المصر الذي ليس فيه مالك الآبق.

ب: بأن يردّه من غير المصر، مثل البرّ أو القرية أو غيرهما.

(٢) قال الشارح رحمه الله في الهامش: المستند رواية مسمع بن عبد الملك عن أبي عبدالله عليه السلام، قال: إنّ النبيّ صلى الله عليه و آله جعل في جُعل الآبق ديناراً إذا وجد في مصره، و إن وجد في غير مصره فأربعة دنانير. و عمل بها الأكثر من الأصحاب رحمهم الله مع ضعف عظيم في طريق الخبر بجماعة منهم محمّد بن الحسن بن شمعون، و هو ضعيف جدّاً، غالٍ، وضّاع، و منهم عبدالله بن عبد الرحمن الأصمّ، و حاله كذلك و زيادة، و منهم سهل بن زياد، و حاله مشهورة.

(٣) أي لو قيل بثبوت أُجرة المثل في ردّ الآبق أيضاً كما في غيره كان هذا القول حسناً.

(٤) أي الدينار الشرعيّ، و هذا مرفوع على الخبريّة لقوله «و المراد».

(٥) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى الشرعيّ. و قد تقدّم في كتاب الطهارة تعريف الدينار بالدرهم و تعريف الدرهم بالدينار، من أراده فليراجع.

(٦) أي في ردّ البعير الآبق من المصر الذي فيه مالكه دينار و من غيره أربعة دنانير.

(٧) الضميران في قوليه «عليه» و «بخصوصه» يرجعان إلى البعير.

بخصوصه، و إنّما ذكره الشيخان[١]، و تبعهما عليه[٢] جماعة.

و يظهر من المفيد أنّ به[٣] رواية، لأنّه[٤] قال: بذلك[٥] ثبتت السنّة، و في إلحاقه[٦] على تقدير ثبوت الحكم في الآبق إشكال. و يقوى الإشكال لو قصرت قيمتهما[٧] عن الدينار[٨] والأربعة[٩]. و ينبغي حينئذ[١٠] أن يثبت على المالك أقلّ الأمرين من قيمته[١١]، والمقدّر شرعاً، و مبنى الرواية على الغالب من زيادة[١٢] قيمته عن ذلك كثيراً.

(ولو بذل جُعلاً) لمن ردّه واحداً كان أم أكثر (فردّه جماعة

---

(١) المراد من «الشيخان» هو الشيخ المفيد و الشيخ الطوسيّ رحمهما الله.

(٢) أي تبع الشيخين على الحكم المذكور في البعير جماعة من الفقهاء.

(٣) يعني يظهر من كلام المفيد رحمه الله أنّ في خصوص البعير رواية.

(٤) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى المفيد رحمه الله.

(٥) المشار إليه في قوله «بذلك» هو الحكم المذكور.

(٦) الضمير في قوله «إلحاقه» يرجع إلى البعير. يعني و في إلحاق البعير الآبق على تقدير ثبوت الحكم في الآبق إشكال، لأنّ الحكم بذلك في خصوص الآبق على خلاف ما اتّفق عليه الأصحاب، فيكتفى بالمتيقّن، و هو العبد لا البعير.

(٧) ضمير التثنية في قوله «قيمتهما» يرجع إلى الآبق و البعير.

(٨) في صورة ردّهما في المصر الذي فيه مالكهما.

(٩) في صورة ردّهما عن غير المصر الذي فيه مالكهما.

(١٠) أي في صورة قصور قيمتهما عن الدينار و أربعة دنانير.

(١١) أي أقلّ الأمرين من قيمة كلّ من الآبق و البعير و من المقدار المعيّن في الشرع.

(١٢) أي الغالب كون قيمتهما أزيد عن المقدّر الشرعيّ. فالرواية مبنيّة عليه.

استحقّوه[١] بينهم بالسويّة[٢])، ولو كان العمل غير الردّ من الأعمال التي يمكن وقوعها[٣] أجمع من كلّ واحد منهم كدخول[٤] داره مع الغرض الصحيح فلكلٍّ ما عيّن[٥].

(ولو جعل لكلّ من الثلاثة[٦] جُعلاً مغايراً) للآخرين، كأن جعل لأحدهما ديناراً، و للآخر دينارين، و للثالث ثلاثة (فردّوه فلكلٍّ ثلث ما[٧] جعل له)، ولو ردّه أحدهم فله ما عيّن له أجمع[٨]، ولو ردّه اثنان منهم فلكلٍّ منهما نصف ما عيّن له، (ولو لم يسمّ لبعضهم) جعلاً مخصوصاً (فله[٩] ثلث أُجرة المثل)، و لكلّ واحد من الآخرين[١٠] ثلث

---

(١) فاعله ضمير الجمع العائد إلى الجماعة.

(٢) أي فعليهم أن يقتسموه بينهم بالسويّة، بلا زيادة و لا نقصان.

(٣) الضمير في قوله «وقوعها» يرجع إلى الأعمال.

(٤) مثال لإمكان وقوع جميع الأعمال من كلّ واحد من الجماعة، و هو أن يقول الجاعل: «كلّ من دخل داري فله عندي كذا»، فدخلت جماعة داره مع الغرض الصحيح.

(٥) أي يجب على الجاعل لكلّ واحد منهم ما عيّن من العوض.

(٦) كما إذا جعل الجاعل لكلّ من ثلاثة أشخاص عوضاً مغايراً لما جعله للآخر، فردّ الآبقَ الثلاثةُ فيجب على الجاعل لكلٍّ منهم ثلث ما عيّن له.

(٧) أي ثلث مقدار جعل لكلّ واحد منهم، فيجب على صاحب الدينار الواحد ثلثُه و لصاحب الدينارين ثلثُهما و لصاحب الثلاثة دينارٌ واحد كامل.

(٨) أي يستحقّ جميع ما عيّن له.

(٩) الضمير في قوله «له» يرجع إلى البعض.

(١٠) أي الآخرَيْن اللذين جعل لهما مقداراً معيّناً من العوض.

ما عيّن له، ولو ردّه[١] من لم يُسمّ له و أحدهما[٢] فله[٣] نصف أُجرة مثله، و للآخر نصف[٤] ما سمّي له، و هكذا[٥]، (و لو كانوا أزيد) من ثلاثة (فبالنسبة)، أي لو ردّوه[٦] أجمع فلكلّ واحد بنسبة عمله إلى المجموع من أُجرة المثل، أو المسمّى.

(و لو اختلفا في أصل الجعالة)، بأن ادّعى العامل الجعل[٧] و أنكره المالك و ادّعى التبرّع (حلف المالك)، لأصالة عدم الجعل[٨]، (و كذا) يحلف المالك لو اختلفا (في تعيين الآبق[٩]) مع اتّفاقهما على الجعالة، بأن قال المالك: إنّ المردود ليس هو المجعول و ادّعاه[١٠] العامل،

---

(١) أي لو ردّ الآبق اثنان أحدهما هو الذي لم يعيّن له الأُجرة فله نصف أُجرة المثل و الثاني هو الذي سمّي له الأُجرة فله نصف المسمّى.

(٢) بالرفع عطف على محلّ من الموصولة والضمير في«أحدهما»يرجع إلى الاثنين اللذين عيّن لهما العوض.

(٣) الضمير في قوله «فله» يرجع إلى من لم يسمّ له الأُجرة.

(٤) أي يجب للآخر الذي سمّي له مقدارُ نصف ما سمّاه الجاعل.

(٥) أي و هكذا إذا كانوا أكثر ممّا ذكر.

(٦) أي لو ردّ الآبق جماعة أكثر من ثلاثة فلكلّ واحد منهم من العوض بنسبة عمله إلى مجموع العوض من المعيّن أو أُجرة المثل.

(٧) فقال العامل: «إنّك جعلت عوضاً للعمل» و قال المستدعي: «إنّي قصدت التبرّع من العامل».

(٨) أي الأصل عدم الجعل عند الشكّ فيه.

(٩) بأن قال العامل: «إنّ المردود هو الذي كان متعلّق الجعالة» و أنكره المالك.

(١٠) أي ادّعى العامل كون المردود هو المجعول.

لأصالة[١] براءة ذمّته من المال الذي يدّعي العامل استحقاقه.

(ولو اختلفا في السعي[٢]، بأن قال المالك: حصل في يدك[٣] قبل الجعل) ـ بفتح الجيم ـ، و قال الرادّ: بل بعده[٤] (حلف) المالك (أيضاً[٥]، للأصل) و هو براءة ذمّته من حقّ الجعالة، أو عدم[٦] تقدّم الجَعل على حصوله في يده، وإن كان الأصل[٧] أيضاً عدم تقدّم وصوله إلى يده على الجَعل، إلّا أنّه بتعارض الأصلين لا يثبت في ذمّة المالك شيء[٨]، و مثله[٩] ما لو قال المالك: حصل في يدك[١٠] قبل علمك..........

---

(١) هذا دليل لزوم حلف المالك، و هو أنّ الأصل براءة ذمّة المالک من المال الذي يدّعيه العامل عند الشكّ في اشتغال ذمّته.

(٢) يعني إذا اختلفا في سعي العامل لتحصيل الآبق، بأن قال المالك: «حصل في يدك بلا سعي» و ادّعاه العامل.

(٣) المخاطب في قوله «يدك» هو العامل.

(٤) الضمير في قوله «بعده» يرجع إلى الجعل.

(٥) يعني حلف المالك كما كان يحلف فيما تقدّم، لأصالة براءة ذمّته عند الشكّ.

(٦) أي و لأصل آخر و هو أصالة عدم تقدّم حصول الآبق في يده قبل الجعالة.

(٧) أي و إن كان في الفرض أصل آخر ـ و هو عدم تقدّم حصول الآبق في يد العامل على الجعالة ـ لكنّه يعارض الأصل المذكور فيتساقطان بعد التعارض، فلا يثبت في ذمّة المالك شيء من العوض.

(٨) لأنّ الأصلين يتساقطان بالتعارض، فلا يثبت في ذمّة المالك شيء.

(٩) الضمير في قوله «مثله» يرجع إلى الخلاف في السعي. يعني مثل الخلاف المذكور اختلافهما في حصول الآبق في يد العامل قبل علمه بالجعالة أو بعده.

(١٠) المخاطب في قوله «يدك» و «علمك» هو العامل.

بالجَعل[١]، أو من غير سعي[٢] وإن كان[٣] بعد صدوره.

(و في قدر[٤] الجُعل كذلك) يحلف المالك، لأصالة براءته من الزائد، و لأنّ العامل مدّعٍ للزيادة، والمالك منكر[٥]، (فيثبت للعامل) بيمين المالك (أقلّ الأمرين من أُجرة[٦] المثل، و ممّا ادّعاه)، لأنّ الأقلّ إن كان الأُجرة[٧] فقد انتفى ما يدّعيه العامل[٨] بيمين المالك، وإن كان[٩] مايدّعيه العامل[١٠] فلاعترافه بعدم استحقاقه للزائد، و براءة ذمّة المالك منه[١١]، والحال أنّهما[١٢] معترفان بأنّ عمله ....

---

(١) قوله «بالجَعل» ـ بفتح الجيم ـ بمعنى الجعالة.

(٢) بأن ادّعى المالك أنّ الآبق حصل في يد العامل بلا سعي و إن كان بعد صدور الجعل.

(٣) اسم «كان» هو الضمير العائد إلى الحصول، والضمير في قوله «صدوره» يرجع إلى الجعل ـ بالفتح ـ بمعنى الجعالة.

(٤) أي لو اختلف العامل و المالك في مقدار العوض المجعول في الجعالة ففيه أيضاً يحلف المالك و قوله «الجعل» ـ بضمّ الجيم ـ بمعنى العوض.

(٥) فعند ذلك البيّنة على المدّعي واليمين على من أنكر، و هو المالك في الفرض.

(٦) أي أقلّ الأمرين من أُجرة المثل و من مقدار العوض الذي يدّعيه العامل.

(٧) المراد من «الأُجرة» هو أُجرة المثل.

(٨) أي انتفت الأُجرة المسمّاة التي يدّعيها العامل بحلف المالك، فتبقى له أُجرة المثل.

(٩) اسم «كان» هو الضمير العائد إلى الأقلّ.

(١٠) يعني لو كان الأقلّ ما يدّعيه العامل فهو يعترف بعدم استحقاقه للزائد.

(١١) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى الزائد.

(١٢) ضمير التثنية في قوله «أنّهما» يرجع إلى العامل و المالك. يعني أنّ كليهما

←

بجُعل[١] في الجملة، و أنّه[٢] عمل محترم، فتثبت له الأُجرة إن لم ينتف بعضها[٣] بإنكاره، (إلّا[٤] أن يزيد ما ادّعاه المالك) عن أُجرة المثل فتثبت الزيادة، لاعترافه[٥] باستحقاق العامل إيّاها[٦]، و العامل لاينكرها.

(و قال) الشيخ نجيب الدين (ابن نما رحمه الله[٧]: إذا حلف المالك على نفي ما ادّعاه[٨]) العامل (ثبت ما ادّعاه) هو[٩]، لأصالة عدم الزائد، و

← يعترفان بأنّ عمل العامل كان في مقابل الجعل إجمالاً.

(١) الباء للمقابلة، و الجعل ـ بضمّ الجيم ـ بمعنى العوض، و المراد من قوله «في الجملة» هو أنّ الجُعْل وقع إجمالاً و لو لم يعلم تفصيلاً، لاختلافهما فيه.

(٢) الضميران في قوليه «أنّه» و «له» يرجعان إلى العمل.

(٣) الضمير في قوله «بعضها» يرجع إلى الأجرة. يعني إن لم ينتف بعض الأُجرة بإنكار المالك.

(٤) هذا استثناء من قوله «فيثبت للعامل أقلّ الأمرين». يعني إلّا في صورة زيادة ما ادّعاه المالك عن أُجرة المثل، فإذاً تثبت الزيادة عن أُجرة المثل، لاعتراف المالك باستحقاق العامل إيّاها.

(٥) الضمير في قوله «اعترافه» يرجع إلى المالك.

(٦) الضمير في قوله «إيّاها» يرجع إلى الزيادة، و كذا في قوله «لاينكرها».

(٧) الشيخ نجيب الدين هو أبو إبراهيم محمّد بن جعفر بن محمّد بن نما الحلّيّ أُستاذ المحقّق رحمه الله.

و هذا هو القول الثاني في المسألة في مقابل القول بثبوت أقلّ الأمرين كما تقدّم.

(٨) فإذا حلف المالك على نفي ما ادّعاه العامل إذاً يثبت مدّعى المالك.

(٩) ضمير قوله «هو» يرجع إلى المالك.

اتّفاقِهما[١] على العقد المشخّص بالعوض المعيّن، و انحصارِه[٢] في دعواهما، فإذا حلف المالك على نفي ماادّعاه العامل ثبت مدّعاه[٣]، لقضيّة[٤] الحصر (و هو[٥] قويّ كمال الإجارة) إذا اختلفا في قدره[٦].

و قيل: يتحالفان[٧]، لأنّ كلّاً منهما مدّعٍ و مدّعى عليه[٨] فلاترجيح لأحدهما، فيحلف كلّ منهما على نفي ما يدّعيه الآخر و يثبت الأقلّ كما مرّ[٩].

---

(١) أي لاتّفاق المالك و العامل على العقد المشخّص للعمل في مقابل العوض المعيّن، و اختلافهما في مقداره.

(٢) الضمير في قوله «انحصاره» يرجع إلى العوض و في قوله «دعواهما» يرجع إلى المالك و العامل.

(٣) أي ثبت مدّعى المالك.

(٤) أي لاقتضاء الحصر ذلك.

(٥) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى قول ابن نمارحمه الله.

(٦) الضمير في قوله «قدره» يرجع إلى مال الإجارة. يعني كما أنّه في مال الإجارة إذا حلف المالك على نفي ما ادّعاه المستأجر ثبت ماادّعاه المالك فكذلك في هذه المسألة.

(٧)و هذا هو القول الثالث في المسألة، و هو أنّهما يتحالفان و يثبت للعامل أقلّ الأمرين كما تقدّم.

(٨) يعني كلّ من العامل و المالك مدّعٍ لمقدار من المال و منكر للمقدار الذي يدّعيه الآخر، فذلك يقتضي التحالف.

(٩) كما تقدّم في قول المصنّف رحمه الله «فيثبت للعامل أقلّ الأمرين من أُجرة المثل و ممّا ادّعاه».

والتحقيق أنّ اختلافهما في القدر إن كان مجرّداً عن التسمية[١] ـ بأن قال العامل: إنّي أستحقّ مائة من جهة الجُعل الفلانيّ فأنكر المالك وادّعى أنّه خمسون ـ فالقول قول المالك، لأنّه منكر محض، والأصل براءته[٢] من الزائد، كما يقدّم قوله[٣] لو أنكر أصل الجَعل. ولا يتوجّه اليمين هنا[٤] من طرف العامل أصلاً. وإن قال[٥]: جعلتَ لي مائة فقال المالك: بل خمسين[٦] ففيه الوجهان الماضيان[٧] في الإجارة.

والأقوى تقديم قول المالك أيضاً[٨]، لاتّفاقهما على صدور الفعل بعوض، واختلافهما في مقداره[٩] خاصّة، فليس كلّ منهما مدّعياً لما

---

(١) يعني لو لم يتفوّه العامل بأنّ الجاعل سمّى مقدار العوض في الجعالة فقال: «إنّي أستحقّ مائةً من جهة الجعل الفلانيّ» فأنكره المالك فالقول قوله.

(٢) أي الأصل براءة ذمّة المالك عمّا يدّعيه العامل.

(٣) الضمير في قوله «قوله» يرجع إلى المالك. يعني كما يقدّم قول المالك في صورة إنكاره أصل الجعالة.

(٤) المشار إليه في قوله «هنا» هو كون دعوى العامل مجرّداً عن التسمية.

(٥) فاعله الضمير العائد إلى العامل، والمخاطب في قوله «جعلت» هو المالك.

(٦) أي قال المالك: «بل جعلت لك خمسين»، ففي هذا الفرض الوجهان المتقدّمان في الإجارة.

(٧) المراد من الوجهين الماضيين هو قول ابن نما رحمه الله بتقدّم قول المالك والقول الآخر بالتحالف.

(٨) يعني كما يقدّم قول المالك في صورة التجرّد عن التسمية فكذلك يقدّم قوله في هذا الفرض.

(٩) الضمير في قوله «مقداره» يرجع إلى العوض.

ينفيه الآخر[١].

وإن كان اختلافهما في جنس المجعول مع اختلافه[٢] بالقيمة فادّعى المالك جعل شيء معيّن يساوي[٣] خمسين، و ادّعى العامل جعل غيره ممّا يساوي مائتين[٤] فالتحالف[٥] هنا متعيّن، لأنّ كلّاً منهما يدّعي ما ينكره الآخر[٦]، إلّا أنّ ذلك[٧] نشأ من اختلاف الجُعل جنساً، أو وصفاً، لا من اختلافه[٨] قدراً، و إذا فرض اختلاف الجنس[٩] فالقول بالتحالف أولى وإن تساويا[١٠] قيمةً.

---

(١) فلا مجال للقول بالتحالف هنا.

(٢) الضمير في قوله «اختلافه» يرجع إلى جنس المجعول.

(٣) أي يساوي قيمته خمسين.

(٤) أي ادّعى العامل جعل جنس معيّن يساوي قيمته مائتين.

(٥) فالقول بالتحالف في هذا الفرض متعيّن.

(٦) فكلّ منهما مدّعٍ و منكر فيتحالفان.

(٧) المشار إليه في قوله «ذلك» هو ادّعاء كلّ منهما ما ينكره الآخر.

(٨) الضمير في قوله «من اختلافه» يرجع إلى الجعل. يعني لا يقال: إنّ ذلك مثل اختلافهما في القدر و فيه القولان المتقدّمان، لأنّه يقال: إنّ الاختلاف هنا حصل من حيث اختلاف جنس الجعل أو وصفه، لا من حيث قدره.

(٩) أي فإذا نشأ الاختلاف من جهة الجنس أو الوصف فلا محيص عن القول بالتحالف.

(١٠) كلمة «إن» وصليّة. يعني و إن كان الجنسان المذكوران متساويين من حيث القيمة.

و إنّما ذكرنا اختلاف الجنس في هذا القسم(١)، لأنّ جماعة كالمحقّق و العلّامة شرّكوا بينه و بين الاختلاف قدراً في الحكم، و ليس(٢) بواضح.

و يبقى في القول بالتحالف مطلقاً(٣) إشكال(٤) آخر، و هو فيما إذا تساوت الأُجرة(٥) و ما يدّعيه المالك، أو زاد ....

---

(١) يعني إنّما ذكرنا حكم الاختلاف في الجنس، لأنّ جماعة من الفقهاء ـ مثل المحقّق و العلّامة ـ ذكروها في مسألة الاختلاف في القدر، و شرّكوا بينهما في الحكم.

(٢) أي ليس التشريك بين الفرضين في الحكم بواضح، بل حكم الاختلاف في الجنس هو التحالف كما تقدّم.

(٣) سواء كان اختلافهما في المتخالفين من حيث الجنس، أو الوصف، أو القدر، و أيضاً سواء كان قيمة ما يدّعيه العامل متساوياً لقيمة ما يدّعيه المالك أم لا، و أيضاً سواء كان ما يدّعيه المالك مساوياً لأُجرة المثل أم أقلّ أو أكثر.

(٤) فاعل لقوله «و يبق». يعني أنّ القول بالتحالف مطلقاً يرد عليه إشكالان:

أ: ما تقدّم في قوله «و التحقيق أنّ اختلافهما في القدر إن كان مجرّداً» إلى قوله «لا يتوجّه اليمين هنا من طرف العامل أصلاً».

ب: الإشكال الذي يذكر هنا في قوله «لا وجه لتحليف العامل» في صورة تساوي أُجرة المثل و ما يدّعيه المالك، أو زاد ما يدّعيه المالك عن أُجرة المثل.

مثلاً إذا قال العامل: «إنّ الأُجرة المعيّنة في الجعالة ألف» و قال المالك: «مائة» و كان أُجرة المثل أيضاً مائةً أو أقلّ من المائة إذاً فلا وجه لتحليف العامل، لأنّه إذا حلف المالك بنفي ما يدّعيه العامل ـ و هو الألف في المثال ـ ثبت له أُجرة المثل أو ما يدّعيه المالك لو كان أزيد منها، فلا وجه لتحليف العامل.

(٥) المراد من «الأُجرة» هو أُجرة المثل.

ما يدّعيه(١) عنها(٢)، فإنّه لا وجه لتحليف العامل(٣) بعد حلف المالك على نفي الزائد الذي يدّعيه(٤) العامل، لثبوت ما حكم به(٥) من(٦) مدّعى المالك زائداً عن الأجرة، أو مساوياً باعترافه(٧)، فتكليف العامل باليمين حينئذ(٨) لا وجه له، لاعتراف المالك به(٩)، و إنّما يتوجّه(١٠) لو

---

(١) الضمير في قوله «يدّعيه» يرجع إلى «ما» الموصولة.

(٢) الضمير في قوله «عنها» يرجع إلى أُجرة المثل. يعني أو زاد المقدار الذي يدّعيه المالك عن مقدار أُجرة المثل.

(٣) يعني إذا حلف المالك بنفي ما يدّعيه العامل ثبت للعامل أُجرة المثل أو ما يدّعيه المالك لو كان أزيد من أُجرة المثل، فلاوجه للحلف المتوجّه الى العامل.

(٤) الضمير في قوله «يدّعيه» يرجع إلى الزائد.

(٥) قوله «حكم به» بصيغة المجهول، و الضمير فيه يرجع إلى «ما» الموصولة.

(٦) كلمة «من» بيانيّة. يعني ما حكم به عبارة عن مدّعى المالك إذا كان زائداً عن أُجرة المثل أو مساوياً لها.

(٧) الجارّ و المجرور يتعلّقان بقوله «لثبوت». يعني أنّ ما حكم به ثبت باعتراف المالك، فلاحاجة لتحليف العامل.

(٨) أي حين ثبوت ما حكم باعتراف المالك، و الضمير في قوله «له» يرجع إلى التكليف.

(٩) الضمير في قوله «به» يرجع إلى الزائد.

(١٠) فاعله الضمير العائد إلى التحليف. يعني أنّ حلف العامل إنّما يتوجّه في صورة زيادة أُجرة المثل عن المقدار الذي يدّعيه المالك، كما إذا كانت أُجرة المثل ألفين و كان ما يدّعيه المالك ألفاً، فإذاً يتوجّه تحليف العامل لإثبات أُجرة المثل الزائدة عمّا يدّعيه المالك.

زادت أُجرة المثل عمّا يدّعيه المالك، فيتوقّف إثبات الزائد من[1] الأُجرة عمّا يدّعيه على يمين[2] المدّعي و هو[3] العامل.

---

(١) لفظ «من» بيانيّة. أي الزائد عمّا يدّعيه المالك هو أُجرة المثل في هذا الفرض.

(٢) الجارّ و المجرور يتعلّقان بقوله «فيتوقّف». يعني ففي هذا الفرض يتوقّف إثبات الزائد عمّا يدّعيه المالك على يمين العامل.

(٣) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى المدّعي. يعني أنّ المدّعي هنا هو العامل.
و الحاصل: أنّ تحليف العامل مطلقاً لا وجه له إلّا في هذا الفرض خاصّة.

* * *

كتاب

الوصايا

كتاب الوصايا[1]

(و فيه[2] فصول:)

كتاب الوصايا

(١) الوَصايا: جمع، مفرده الوصيّة و إضافة الكتاب إليه بيانيّة و المضاف و المضاف إليه خبر لمبتدأ مقدّر هو «هذا». يعني هذا كتاب الوصايا.

(٢) الضمير في قوله «و فيه» يرجع إلى الكتاب. يعني و في كتاب الوصايا فصول أربعة:

الأوّل: في أصل الوصيّة.

الثاني: في متعلّق الوصيّة.

الثالث: في أحكام الوصيّة.

الرابع: في الوصاءة.

و سيأتي تفصيل كلّ واحد من الفصول الأربعة إن شاء الله تعالى.

(الأوّل الوصيّة[١])

مأخوذة[٢] من وصى يصي، أو أوصى يوصي، أو وصّى يوصّي، و أصلها[٣] الوصل، و سمّي هذا التصرّف[٤] وصيّة لما فيه..........

أصل الوصيّة

تعريف الوصيّة

(١) هذا مبتدأ، خبره قوله «تمليك عين...إلخ».

(٢) يعني أنّ لفظ «الوصيّة» مشتقّة إمّا من وصى، يصي وزان وقى، يقي معتلّ الفاء و اللام، حذفت الواو في المضارع، لوقوعها بين ياء مفتوحة و كسرة لازمة، جرياً على قاعدة صرفيّة، مصدر المجرّد الوَصيْ، أو من أوصى، يوصي، إيصاءً من باب الإفعال، أو من وصّى، يوصّي، توصيةً من باب التفعيل، مثل صرّف، يصرّف، تصريفاً.

(٣) الضمير في قوله «أصلها» يرجع إلى الوصيّة. يعني أنّ الوصيّة في الأصل و اللغة بمعنى الوصل.

الوصل ـ بفتح الواو ـ من وَصَل، يَصِل، وَصْلاً، وِصْلَةً، وُصْلةً، ج وُصَل: ضدّ الفَصْل.

(٤) المشار إليه في قوله «هذا التصرّف» هو تصرّف الموصي بعد الموت في مال

←

من وُصلة[١] التصرّف في حال الحياة[٢] به بعد الوفاة، أو وُصلة[٣] القربة في تلك الحال بها[٤] في الحالة الأُخرى، و شرعاً[٥] (تمليك[٦] عين،

→ الوصيّة. يعني وجه تسمية هذا التصرّف بالوصيّة اتّصال التصرّف في الحياة بالتصرّف بعد الوفاة.

(١) الوُصْلة ـ بالضمّ ـ مصدر بمعنى الاتّصال، يقال: بينهما وُصلة إذا كان بين الشيئين اتّصال.

(٢) أي اتّصال التصرّف في حال حياة الموصي إلى التصرّف بعد ممات الموصي.

(٣) عطف على قوله «وصلة التصرّف». يعنى أنّ وجه التسمية بهذا إمّا هو ما ذكر، أو اتّصال قصد القربة قبل حلول الوفاة إلى قصد القربة بعد حلولها.

(٤) الضمير في قوله «بها» يرجع إلى القربة.

◘ أقول: لايخفى أنّ لفظ «الوصيّة» اسم مصدر، لأنّ مصدر وصى، يصي هو الوَصْي، و مصدر أوصى، يوصي هو الإيصاء، و مصدر وصّى، يوصّي هو التوصية.

الوصيّة: اسم من الإيصاء، ج وصايا، و ربّما سمّي بها الموصى به يقال: هذه وصيّة، أي الموصى به. وصايا الله: ما ألزم به عباده و أوجبه عليهم أمراً كأكرم أباك و أُمّك، أو نهياً كلاتقتل (أقرب الموارد).

من حواشي الكتاب: الوصيّة ليست مصدراً، بل الظاهر أنّها اسم مصدر. فإنّ مصدر الأوّل الوَصْي، و الثاني الإيصاء، و الثالث التوصية، و بالثاني يدخل الإيصاء إلى الغير، و في القاموس: و الإسم الوصاية و الوصاءة و الوصيّة (حاشية الشيخ عليّ رحمه الله).

(٥) يعني أنّ معنى الوصيّة في اصطلاح الشرع هو ما يذكره في المتن.

(٦) خبر للوصيّة. يعني أنّ الوصيّة في الشرع تمليك الموصي العين أو المنفعة للغير بعد وفاته.

أو منفعة، أو تسليط[١] على تصرّف بعد الوفاة).

فالتمليك[٢] بمنزلة الجنس يشمل سائر التصرّفات المملّكة من البيع[٣] و الوقف و الهبة، و في ذكر العين و المنفعة تنبيه[٤] على متعلّقي الوصيّة، و يندرج في العين الموجود منها بالفعل كالشجرة[٥]، و القوّة كالثمرة المتجدّدة[٦]، و في المنفعة المؤبّدة[٧]، و الموقّتة و المطلقة[٨]، و

---

(١) أي الوصيّة تسليط الوصيّ على التصرّف من جانب الموصي.

(٢) يعني أنّ ذكر لفظ التمليك في تعريف الوصيّة بمنزلة ذكر الجنس في سائر التعاريف.

و لا يخفى أنّ الجنس في الأُمور الحقيقيّة الخارجيّة ـ مثل الحيوان في تعريف الإنسان ـ حقيقيّ، لكنّ الجنس في الأُمور الاعتباريّة الشرعيّة ـ مثل الإجارة و الوصيّة و غيرهما ـ تنزيليّ، فلذا قال الشارح رحمه‌الله «فالتمليك بمنزلة الجنس».

(٣) هذا و ما بعده أمثلة التصرّفات المملّكة.

(٤) يعني ذكر المصنّف رحمه‌الله في التعريف العين و المنفعة، للإشارة إلى متعلّقي الوصيّة، كما إذا أوصى بعين الدار للموصى له أو بسكناها أبداً أو موقّتاً له.

(٥) مثال للعين الموجودة بالفعل، بأن يوصي بالشجرة الموجودة للموصى له.

(٦) هذا مثال للعين الموجودة بالقوّة، كما إذا أوصى بثمرة شجرة للموصى له، فإنّها لم توجد بالفعل، بل توجد بالقوّة.

(٧) أي و يندرج في لفظ «المنفعة» المأخوذة في التعريف المنفعة المؤبّدة، مثل سكنى الدار دائماً، و الموقّتة، مثل الوصيّة بسكنى الدار إلى مدّة معيّنة كعشرين سنة.

(٨) المراد من قوله «المطلقة» ذكر المنفعة بلا تقييد بمدّة معيّنة.

يدخل في التسليط[١] على التصرّف الوصاءة إلى الغير بإنفاذ الوصيّة، و الولاية[٢] على من للموصي[٣] عليه ولاية، و يخرج ببعديّة الموت[٤] الهبة، و غيرها[٥] من التصرّفات المنجّزة في الحياة المتعلّقة بإحداهما[٦]، و الوكالة[٧]، لأنّها[٨] تسليط على التصرّف في الحياة.

---

(١) يعني يدخل في مفهوم قوله في التعريف «تسليط على تصرّف» الوصاءة إلى الغير بإجراء وصاياه و تنفيذها، بمعنى أن يجعله وصيّاً لنفسه بعد الموت.

(٢) بالرفع، عطف على قوله «الوصاءة». يعني يدخل أيضاً في لفظ «التسليط على التصرّف» الولاية على من يكون للموصي عليه الولاية، كالصغير الذي يكون للموصي عليه الولاية.

الولاية ـ بكسر الواو و فتحها ـ من ولي الشيء، و ـ عليه وِلايةً، و وَلايةً: ملك أمره، و قام به (أقرب الموارد).

(٣) بصيغة اسم الفاعل، من باب الإفعال، و الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى «من» الموصولة.

(٤) أي يخرج بإتيان لفظ «بعد الوفاة» في التعريف الهبة، فإنّ الهبة تمليك للغير في حال الحياة.

(٥) أي يخرج بهذا اللفظ غير الهبة من التصرّفات التي تكون منجّزة في حال الحياة.

(٦) الضمير في قوله «بإحداهما» يرجع إلى العين و المنفعة.

(٧) بالرفع، عطف على قوله «الهبة». يعني يخرج بقوله «بعد الوفاة» الوكالة أيضاً.

(٨) أي لأنّ الوكالة تسليط الوكيل على التصرّف في حال حياة الموكّل، بخلاف الوصيّ.

و ينتقض في عكسه[١] بالوصيّة بالعتق، فإنّه فكّ ملک، و التدبير[٢]، فإنّه وصيّة به عند الأكثر، و الوصيّة[٣] بإبراء المديون، و بوقف المسجد، فإنّه[٤] فكّ ملک أيضاً، و بالوصيّة[٥] بالمضاربة[٦] و المساقاة[٧]، فإنّهما و إن أفادا[٨] ملک العامل الحصّة من الربح و الثمرة على تقدير ظهورهما[٩]، ....

---

(١) أي يرد النقض على كون التعريف جامعاً للأفراد، بأنّه لا يشمل جميع أفراد الوصيّة، مثل الوصيّة بالعتق، لأنّه ليس تمليكاً، بل فكّ ملک.

(٢) يعني ينتقض التعريف أيضاً بالتدبير، بأن يقول لعبده: أنت حرّ دبر وفاتي، فإنّه أيضاً ليس بتمليک.

(٣) أي ينتقض أيضاً بالوصيّة بإبراء الدين و بوقف المسجد، فإنّهما ليسا بتمليكين.

(٤) الضمير في قوله «فإنّه» يرجع إلى الوقف. يعني أنّ الوقف أيضاً ليس بتمليک، مثل العتق و الإبراء، بل كلّ هذه من قبيل فكّ الملک.

(٥) عطف على قوله «بالوصيّة بالعتق». يعني ينتقض في عكس التعريف أيضاً بالوصيّة بالمضاربة و المساقاة.

(٦) كما إذا أوصى زيد أن يُعْطى عمرو مقداراً من أمواله للمضاربة.

(٧) كما إذا أوصى بتسليط عمرو على أشجاره بعد الوفاة للمساقاة، فإنّهما من أفراد الوصيّة، لكن لا يشملهما التعريف المذكور، لاشتماله على قيد التمليک.

(٨) فاعله ضمير التثنية الراجع إلى المساقاة و المضاربة. يعني أنّهما و إن أفادا ملک العامل للحصّة المعيّنة من الربح في المضاربة و من الثمرة في المساقاة، لكن حقيقتهما ليست بالتمليک.

(٩) الضمير في قوله «ظهورهما» يرجع إلى الثمرة و الربح.

إلّا أنّ حقيقتهما[١] ليست كذلک[٢]، و قد[٣] لايحصل ربح و لا ثمرة فينبغي التمليک.

(و إيجابها[٤] أوصيتُ) لفلان[٥] بكذا، (أو افعلوا كذا بعد وفاتي)، هذا القيد[٦] يحتاج إليه في الصيغة الثانية[٧] خاصّة، لأنّها[٨] أعمّ ممّا بعد الوفاة. أمّا الأُولى[٩] فمقتضاها كون ذلک بعد الوفاة، (أو لفلان[١٠] بعد

---

(١) ضمير التثنية في قوله «حقيقتهما» يرجع إلى المضاربة و المساقاة.

(٢) المشار إليه في قوله «كذلک» هو التمليک.

(٣) أي يحتمل عدم حصول الربح في المضاربة و الثمرة في المساقاة، فلايوجد فيهما التمليک حقيقةً، فينتقض عكس التعريف بهما أيضاً.

عقد الوصيّة

(٤) الضمير في قوله «إيجابها» يرجع إلى الوصيّة. يعني أنّ الوصيّة من العقود المحتاجة إلى الإيجاب و القبول، فإيجاب عقد الوصيّة قول الموصي: أوصيتُ، أو افعلوا كذا بعد وفاتي.

(٥) و هو المُوصى له.

(٦) و هو قيد «بعد وفاتي».

(٧) يعني لايحتاج إلى القيد المذكور إلّا في قوله «افعلوا كذا» و الصيغة الأُولى غنيّة عنه.

(٨) أي الصيغة الثانية تشمل حال الحياة أيضاً.

(٩) أي أمّا الصيغة الأُولى ـ و هو قوله: «أوصيتُ» ـ فمقتضاها كون متعلّقها بعد الوفاة، لدلالة لفظ الوصيّة على ذلک.

(١٠) أي إيجاب الوصيّة أيضاً قول الموصي: افعلوا لفلان بعد وفاتي كذا.

وفاتي كذا)، و نحو ذلک من الألفاظ الدالّة على المعنى المطلوب.[١]

(و القبول[٢] الرضا) بما دلّ عليه الإيجاب، سواء وقع باللفظ[٣] أم بالفعل الدالّ عليه كالأخذ[٤] و التصرّف، و إنّما يفتقر إليه فيمن يمكن في حقّه كالمحصور[٥] لا غيره كالفقراء و الفقهاء و بني هاشم و المسجد و القنطرة[٦] كما سيأتي.

و استفيد من افتقارها[٧] إلى الإيجاب و القبول أنّها من جملة العقود، و من جواز[٨] رجوع الموصي مادام حيّاً و الموصى له كذلک[٩] ما لم يقبل[١٠] بعد الوفاة[١١]، ....

---

(١) أي الألفاظ الدالّة على المعنى المطلوب من الوصيّة، و هو التمليک أو التسليط.

(٢) أي القبول في عقد الوصيّة هو الرضا من الموصى له.

(٣) بأن يقول الموصى له: «قبلتُ».

(٤) هذا و ما بعده مثالان للقبول الفعليّ.

(٥) بأن يكون الذين أوصى لهم محصورين.

(٦) فإنّه في الأمثلة المذكورة لا يمكن القبول، لعدم انحصار الموصى لهم.

(٧) يعني يستفاد من احتياج الوصيّة إلى الإيجاب و القبول أنّها من جملة العقود.

(٨) أي يستفاد من جواز رجوع الموصي و الموصى له أنّها من العقود الجائزة.

(٩) قوله «كذلک» إشارة إلى قوله «مادام حيّاً».

(١٠) فاعله الضمير العائد إلى الموصى له. يعني لو قبل بعد وفاة الموصي لم يجز له الرجوع عن قبوله.

(١١) أي بعد وفاة الموصي.

كما سيأتي أنّها[١] من العقود الجائزة، و قد تلحق[٢] باللازمة على بعض الوجوه، كما يعلم ذلك من القيود[٣].

و لمّا كان الغالب عليها[٤] حكم الجواز لم يشترط فيها القبول اللفظيّ[٥]، و لا مقارنته[٦] للإيجاب، بل يجوز مطلقاً[٧]، سواء (تأخّر[٨]) عن الإيجاب (أو قارن).

و يمكن أن يريد[٩] بتأخّره تأخّره عن الحياة[١٠]..............

---

(١) «أنّ» و اسمها و خبرها مرفوعة محلّاً، لكونها نائب فاعل لقوله فيما تقدّم «استفيد».

(٢) فاعله الضمير العائد إلى الوصيّة. يعني أنّها قد تلحق بالعقود اللازمة.

(٣) و المراد من «القيود» قوله «و من جواز رجوع الموصي...إلخ».

(٤) الضمير في قوله «عليها» يرجع إلى الوصيّة، و قوله «حكم الجواز» منصوب، لكونه خبر «كان». يعني لمّا كان الأغلب على الوصيّة حكم الجواز.

(٥) لأنّ اشتراط القبول اللفظيّ إنّما هو في العقود اللازمة لا الجائزة.

(٦) أي لا يشترط في الوصيّة أيضاً مقارنة الإيجاب و القبول، لأنّ هذه المقارنة أيضاً من خواصّ العقود اللازمة.

(٧) أي يجوز القبول في عقد الوصيّة، سواء تأخّر القبول عن الإيجاب، أو قارن.

(٨) فاعله الضمير العائد إلى القبول في عقد الوصيّة. يعني لا يجب في قبول الوصيّة مقارنته لإيجاب عقدها.

(٩) فاعله الضمير العائد إلى المصنّف رحمه الله. يعني يمكن أن يريد المصنّف بقوله «تأخّر» تأخّر قبول الوصيّة عن حياة الموصي.

و الضميران في قوليه «بتأخّره» و «تأخّره» يرجعان إلى القبول.

(١٠) أي عن حياة الموصي.

و مقارنته للوفاة[١]، و الأوّل[٢] أوفق بمذهب[٣] المصنّف، لأنّه يرى جواز تقديم القبول على الوفاة، والثاني[٤] للمشهور[٥].

و مبنى القولين[٦] على أنّ[٧] الإيجاب في الوصيّة إنّما يتعلّق بما بعد الوفاة، لأنّها[٨] تمليك، أو ما في حكمه[٩] بعد الموت، فلو قبل[١٠] قبله

---

(١) يعني يمكن أن يريد المصنّف رحمه الله بقوله «او قارن» مقارنة القبول لوفاة الموصي.

(٢) و المراد من «الأوّل» في التعميم هو التأخّر عن الإيجاب أو المقارنة له، لا لموت الموصي و حياته.

(٣) فإنّ المصنّف رحمه الله يفتي بجواز تقديم قبول الوصيّة على وفاة الموصي، فالتعميم في قوله «سواء تأخّر أو قارن» يكون بالنظر إلى قبول عقد الوصيّة.

(٤) المراد من «الثاني» هو جواز تأخّر القبول عن وفاة الموصي أو مقارنته له.

(٥) بين المتأخّرين، و في الشرائع: أنّ الأكثر على الأوّل و يؤيّده قول الشيخ، أي أكثر القدماء (كذا في الحاشية).

(٦) المراد من «القولين» جواز وقوع القبول في حال حياة الموصي و عدم جوازه إلّا بعد موت الموصي.

(٧) هذا دليل عدم جواز قبول عقد الوصيّة قبل موت الموصي، و هو أنّ متعلّق الإيجاب هو التمليك أو ما في حكمه بعد موت الموصي، فالقبول قبل الموت لا يطابق الإيجاب.

(٨) الضمير في قوله «لأنّها» يرجع إلى الوصيّة.

(٩) أي ما في حكم التمليك، مثل الوصيّة بالعتق و الإبراء و الوقف، فإنّها و إن لم تكن تمليكاً حقيقيّاً إلّا أنّ أثرها أثر التمليك.

(١٠) فاعله الضمير العائد إلى الموصى له أو الموصى إليه، و الضمير في ←

لم يطابق القبول الإيجاب، و أنّ المتعلّق[۱] بالوفاة تمام الملک على تقدير القبول و القبض لا إحداث سببه[۲]، فإنّ الإيجاب جزء السبب فجاز أن يكون القبول كذلک[۳] و بالموت يتمّ، أو يجعل[٤] الموت شرطاً لحصول الملک بالعقد كالبيع على بعض الوجوه[٥].

و هذا[٦] أقوى، و تعلّق الإيجاب[۷] بالتمليک بعد الموت لا ينافي قبوله[۸] قبله. . . . .

← قوله «قبله» يرجع إلى الموت.

(۱) هذا دليل القول بجواز القبول قبل الموت، و هو أنّ الموت يوجب تمام الملک لو حصل الإيجاب و القبول قبل الموت.

(۲) يعني ليس الموت سبب إحداث الملک مستقلّاً.

(۳) أي يجوز أن يكون القبول أيضاً جزءاً للسبب، فبموت الموصي يتمّ سبب الملک.

(٤) عطف على قوله «يكونَ» في قوله «فجاز أن يكون». يعني فجاز أيضاً أن يكون الموت شرطاً لحصول الملک بالعقد.

(٥) المراد من «بعض الوجوه» هو البيع مع الخيار.

(٦) المشار إليه في قوله «هذا» هو قول المصنّف رحمه الله بجواز القبول قبل الموت، سواء تأخّر عن الإيجاب أو قارنه.

(۷) هذا دفع لما يقال من أنّه إذا كان أثر إيجاب عقد الوصيّة بعد موت الموصي، فكيف يجوز القبول قبل ظهور أثر الإيجاب؟ فبين القول بتأثير الإيجاب بعد الموت و القول بجواز القبول قبل الموت تنافٍ و تهافت.

فأجاب عنه بأنّ أثر القول أيضاً يكون بعد موت الموصي، فيرفع التنافي.

(۸) الضمير في قوله «قبوله» يرجع إلى التمليک، و في قوله «قبله» يرجع ←

لأنّه[١] قبوله[٢] بعده[٣] أيضاً.

و إنّما يصحّ القبول على التقديرين[٤] (ما لم يردّ[٥]) الوصيّة قبله[٦]، (فإن ردّ) حينئذ[٧] لم يؤثّر القبول، لبطلان الإيجاب بردّه[٨].

نعم، لو ردّه[٩] (في حياة الموصي جاز القبول بعد وفاته[١٠])، إذ لا اعتبار بردّه السابق، حيث إنّ الملك لايمكن تحقّقه حال الحياة و المتأخّر[١١] ....

← إلى الموت.

(١) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى القبول.

(٢) الضمير في قوله «قبوله» يرجع إلى التمليك.

و الحاصل: أنّ المُوصى له يقبل عقد الوصيّة قبل الموت و يتملّك الموصىٰ به بعد الموت.

(٣) الضمير في قوله «بعده» يرجع إلى الموت. يعني كما أنّ الإيجاب سبب التمليك بعد الموت، فكذا قبول الوصيّة سبب الملك بعد الموت.

(٤) المراد من «التقديرين» هو جواز القبول قبل موت الموصي، أو قبوله بعده.

(٥) فاعله الضمير العائد إلى الموصىٰ له.

(٦) الضمير في قوله «قبله» يرجع إلى القبول.

(٧) المشار إليه في قوله «حينئذ» هو قبل القبول. يعني لو ردّ الموصى له إيجاب الوصيّة قبل القبول لم يؤثّر القبول بعد الردّ.

(٨) أي بردّ الإيجاب.

(٩) فاعله الضمير العائد إلى الموصىٰ له، وضمير المفعول يرجع إلى الإيجاب.

(١٠) يعني لو ردّ الموصى له الإيجاب قبل موت الموصي جاز له القبول بعد موته.

(١١) أي الردّ المتأخّر عن الموت لم يحصل من قِبَل الموصى له.

لم يقع بعد[١].

و هذا[٢] بمذهب من يعتبر تأخّر القبول عن الحياة أوفق. أمّا على تقدير جواز تقديمه[٣] في حال الحياة فينبغي تأثير الردّ حالتها[٤] أيضاً، لفوات أحد ركني[٥] العقد حال اعتباره، بل يمكن القول بعدم جواز القبول بعد الردّ مطلقاً[٦]، لإبطاله[٧] الإيجاب السابق، و لم يحصل بعد ذلک[٨] ما يقتضيها[٩]، كما لو ردّ المتّهب[١٠] الهبة.

---

(١) لفظ «بَعْدُ» مبنيّ على الضمّ، لاحتياجه إلى المضاف إليه و هو هنا الموت.

(٢) المشار إليه في قوله «هذا» هو عدم تأثير الردّ قبل الموت. يعني أنّ ذلک يوافق فتوى من يعتبر تأخّر القبول عن موت الموصي.

(٣) يعني أمّا على فتوى من يجوّز تقدّم القبول على الموت فينبغي القول بتأثير الردّ حال حياة الموصي.

(٤) الضمير في قوله «حالتها» يرجع إلى الحياة. يعني كما أنّ الردّ قبل القبول بعد الموت يؤثّر في بطلان القبول بعد الردّ فكذلک الردّ في حال حياة الموصي أيضاً يؤثّر.

(٥) المراد من «ركني العقد» هو: الإيجاب و القبول، و الضمير في قوله «اعتباره» يرجع إلى أحد ركني العقد.

(٦) سواء ردّ الموصى له الإيجاب قبل موت الموصي، أو ردّه بعده.

(٧) الضمير في قوله «لإبطاله» يرجع إلى الردّ.

(٨) المشار إليه في قوله «ذلک» هو الردّ.

(٩) الضمير في قوله «يقتضيها» يرجع إلى الوصيّة.

(١٠) أي كما لو ردّ المتّهب إيجاب الهبة لم يؤثّر قبوله بعد الردّ فكذلک عقد الوصيّة.

و لو فرّق[١] بأنّ المانع هنا[٢] انتفاء المقارنة بين القبول و الإيجاب قلنا[٣] مثله[٤] في ردّ الوكيل الوكالة، فإنّه ليس له التصرّف بعد ذلك بالإذن السابق و إن جاز تراخي القبول[٥].

و في الدروس نسب[٦] الحكم بجواز القبول حينئذ[٧] بعد الوفاة[٨] إلى المشهور[٩] مؤذناً[١٠] بتمريضه، و لعلّ المشهور مبنيّ على الحكم

---

(١) بصيغة المجهول. يعني لو فرّق بين عقد الهبة و الوصيّة بأنّ المانع في الهبة هو انتفاء المقارنة بين الإيجاب و القبول بخلاف عقد الوصيّة الذي لا يشترط فيه المقارنة.

(٢) المشار إليه في قوله «هنا» هو الهبة.

(٣) أي قلنا في مقام الردّ على الفرق المذكور بين الهبة و الوصيّة: إنّ مَثَل الردّ في عقد الوصيّة مَثَل ردّ الوكيل عقد الوكالة، و عدم تأثير القبول بعد الردّ فيها مع جواز تأخير قبول عقد الوكالة عن إيجابها.

(٤) أي مثل الحكم ببطلان القبول بعد الردّ.

(٥) أي يجوز تأخّر قبول عقد الوكالة عن إيجابها.

(٦) يعني أنّ المصنّف رحمه الله نسب في كتاب الدروس الحكم بجواز القبول بعد الردّ إلى المشهور.

(٧) أي حين الردّ في حال حياة الموصي.

(٨) هذا ظرف للقبول.

(٩) الجارّ يتعلّق بقوله في السابق «نسب». يعني أنّ المصنّف رحمه الله لم يتخيّر جوازه، بل نسبه إلى المشهور.

(١٠) يعني نسبة المصنّف رحمه الله الحكم إلى المشهور يشعر بتمريض القول

←

المشهور السابق[١].

(و إن ردّ[٢] بعد الوفاة قبل القبول بطلت و إن قبض[٣]) اتّفاقاً، إذ لا أثر للقبض من دون القبول.

(و إن ردّ[٤] بعد القبول لم تبطل[٥] و إن لم يقبض) على أجود القولين، لحصول الملك بالقبول فلا يُبطله[٦] الردّ، كردّ غيره[٧] من العقود المملّكة بعد تحقّقه، فإنّ زوال الملك بعد ثبوته يتوقّف على وجود السبب الناقل[٨]..........................

← بالحكم المذكور.

و الضمير في قوله «بتمريضه» يرجع إلى الحكم.

(١) كما تقدّم في السابق قول المشهور في قوله «و الثاني للمشهور». يعني لعلّ مبنى المشهور في جواز القبول بعد الموت مع الردّ حال الحياة يكون على عدم جواز القبول حال الحياة، فإذا لم يجز ذلك فلا أثر للردّ في حال الحياة، لكونه لغواً، فيجوز القبول بعد موت الموصي.

(٢) فاعله الضمير العائد إلى الموصى له. يعني لو ردّ الموصى له الوصيّة بعد موت الموصي، ثمّ قبل فلم يؤثّر قبوله بعد الردّ.

(٣) أي و إن قبض الموصى له المال الموصى به.

(٤) أي إن ردّ الموصى له بعد قبول الوصيّة لم تبطل.

(٥) فاعله ضمير المؤنّث العائد إلى الوصيّة.

(٦) أي لا يَبْطل الملك الحاصل بالردّ.

(٧) الضمير في قوله «غيره» يرجع إلى عقد الوصيّة، و في قوله «تحقّقه» يرجع إلى الغير.

(٨) مثل العقود الناقلة للملك، و الحال أنّه ليس الردّ من أسباب النقل.

و لم يتحقّق[١]، و الأصل عدمه.

و قيل: يصحّ الردّ[٢]، بناءً على أنّ القبض شرط في صحّة الملك كالهبة[٣]، فتبطل[٤] بالردّ قبله[٥].

و يضعّف[٦] ببطلان القياس و ثبوتِ حكمها[٧] بأمر خارج لا يقتضي المشاركة بمجرّده، و أصالة[٨] عدم الزوال بذلك، و استصحاب[٩] حكم الملك ثابت.

(و ينتقل حقّ القبول[١٠] إلى الوارث)..................

---

(١) فاعله الضمير العائد إلى السبب الناقل، و الضمير في قوله «عدمه» يرجع إلى السبب.

(٢) يعني قال بعض بأنّه يصحّ الردّ بعد القبول في صورة عدم قبض مال الوصيّة، لأنّ القبض شرط في تحقّق الملك، فما لم يحصل لم يتحقّق الملك.

(٣) كما أنّ القبض شرط في تحقّق الملك في الهبة.

(٤) فاعله الضمير العائد إلى الوصيّة، و الضمير في قوله «قبله» يرجع إلى القبض. يعني تبطل الوصيّة بالردّ و لو كان بعد القبول قبل قبض المال الموصى به.

(٥) الضمير في قوله «قبله» يرجع إلى القبض.

(٦) أي يضعّف القول بتأثير الردّ بعد القبول ببطلان قياس الوصيّة بالهبة.

(٧) أي ثبوت تأثير الردّ قبل القبض و بعد القبول في الهبةِ بدليل خارج لا يقتضي مشاركة الوصيّة للهبة في الحكم المذكور.

(٨) أي لأصالة عدم زوال ملك المُوصى له بالردّ بعد القبول.

(٩) مبتدأ، خبره قوله «ثابت». أي الدليل الآخر هو استصحاب حكم ملك الموصى له.

(١٠) يعني ينتقل حقّ قبول عقد الوصيّة إلى وارث الموصى له لو مات قبل القبول.

لو مات الموصى له قبله[١]، سواء مات[٢] في حياة الموصي أم بعدها على المشهور، و مستنده[٣] رواية[٤] تدلّ بإطلاقها[٥] عليه.

و قيل: تبطل الوصيّة بموته[٦]، لظاهر صحيحة[٧] أبي بصير و محمّد

---

(١) الضمير في قوله «قبله» يرجع إلى القبول.

(٢) فاعله الضمير العائد إلى الموصى له.

(٣) أي مستند المشهور في الحكم بانتقال حقّ القبول في الوصيّة إلى وارث الموصى له رواية يدلّ إطلاقها على الحكم المذكور.

(٤) الرواية منقولة في كتاب الوسائل:

محمّد بن يعقوب بإسناده عن محمّد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السلام قال: قضى أميرالمؤمنين عليه السلام في رجل أوصى لآخر و الموصى له غائب، فتوفّي الموصى له الذي أُوصي له قبل الموصي، قال: الوصيّة لوارث الذي أُوصي له، قال: و من أوصى لأحد، شاهداً كان أو غائباً، فتوفّي الموصى له قبل الموصي، فالوصيّة لوارث الذي أُوصى له إلّا أن يرجع في وصيّته قبل موته (الوسائل: ج ١٣ ص ٤٠٩ ب ٣٠ من أحكام الوصايا ح ١).

(٥) الضمير في قوله «إطلاقها» يرجع إلى الرواية، و في قوله «عليه» يرجع إلى الحكم المذكور.

(٦) يعني قال بعض ببطلان الوصيّة بموت الموصى له، استناداً إلى ظاهر رواية صحيحة.

(٧) الرواية منقولة في كتاب الاستبصار للشيخ الطوسيّ رحمه الله:

حسين بن سعيد بإسناده عن محمّد بن مسلم جميعاً عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سئل عن رجل أوصى لرجل فمات الموصى له قبل الموصي، قال: ليس بشيء (الاستبصار: ج ٤ ص ١٣٨ ب ٨٥ ح ٤).

←

بن مسلم عن الصادق عليه السلام.

و فصّل ثالث فأبطلها[١] بموته[٢] في حياته[٣]، لا بعدها.

و الأقوى البطلان مع تعلّق غرضه[٤] بالمورّث[٥]، و إلّا[٦] فلا، و هو مختار المصنّف في الدروس، و يمكن الجمع به[٧] بين الأخبار لو وجب[٨].

← و الرواية الأُخرى أيضاً منقولة في الاستبصار:

عليّ بن الحسن بن فضّال بإسناده عن منصور بن حازم، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن رجل أوصى لرجل بوصيّة، إن حدث به حدث، فمات الموصى له قبل الموصي، قال: ليس بشيء (المصدر السابق: ح ٥).

(١) أي القول الثالث في المسألة هو التفصيل، و هو الحكم ببطلان الوصيّة بموت الموصى له قبل موت الموصي، و عدم بطلان الوصيّة بموت الموصى له بعد موت الموصي و قبل القبول.

(٢) الضمير في قوله «بموته» يرجع إلى الموصى له.

(٣) الضمير في قوله «حياته» يرجع إلى الموصي، و في «عقدها» يرجع إلى الحياة.

(٤) أي مع تعلّق غرض الموصي بالمورّث.

(٥) بصيغة اسم الفاعل و هو الموصى له الذي مات قبل قبول عقد الوصيّة.

(٦) أي إن لم يتعلّق غرض الموصي بالمورّث فلا يحكم ببطلان الوصيّة بموته.

(٧) الضمير في قوله «به» يرجع إلى ما قوّاه الشارح.

(٨) فاعله الضمير العائد إلى الجمع. و لا يخفى وجوب الجمع عند تعارض الأخبار مع التكافؤ في السند و غيره من الأُمور المذكورة في باب التعادل و التراجيح.

ثمّ إن كان موته[١] قبل موت الموصي لم تدخل العين في ملكه، و إن كان بعده[٢] ففي دخولها وجهان مبنيّان على أنّ القبول هل هو كاشف عن سبق الملك[٣] من حين الموت، أم ناقل له[٤] من حينه، أم الملك يحصل للموصى له بالوفاة[٥] متزلزلاً و يستقرّ[٦] بالقبول؟ أوجه تأتي[٧].

---

(١) الضمير في قوله «موته» يرجع إلى الموصى له. يعني لو مات الموصى له قبل موت الموصي لم تدخل العين الموصى بها في ملك الموصى له.

(٢) أي إن كان موت الموصى له بعد موت الموصي ففي دخول العين في ملكه وجهان.

و الضمير في قوله «دخولها» يرجع إلى العين.

(٣) أي ملك الموصى له من حين موت الموصي.

(٤) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الملك، و في قوله «حينه» يرجع إلى القبول.

(٥) و هذا وجه ثالث في المسألة، و هو حصول الملك للموصى له من حين وفاة الموصي متزلزلاً.

(٦) فاعله الضمير العائد إلى الملك. يعني أنّ القبول شرط في استقرار الملك لا في أصله.

(٧) أي ستأتي الوجوه الثلاثة مع أدلّتها في قوله «والظاهر أنّ القبول كاشف...إلخ».

و الحاصل: أنّ في المسألة وجوهاً ثلاثة:

أ: كون القبول كاشفاً عن دخول العين الموصى بها في ملك الموصى له من حين موت الموصي.

←

و تظهر الفائدة[١] فيما لو كان الموصى به ينعتق[٢] على الموصى له الميّت[٣] لو ملكه[٤].

(و تصحّ) الوصيّة (مطلقة) غير مقيّدة بزمان[٥] أو وصف، (مثل ما تقدّم) من قوله: أوصيتُ[٦]، أو افعلوا كذا بعد وفاتي، أو لفلان بعد وفاتي، (و مقيّدة، مثل) افعلوا (بعد وفاتي[٧] في سنة كذا، أو في سفر[٨] كذا فتخصّص[٩]) بما خصّصه من السنة و السفر و نحوهما، فلو مات في

← ب: كون القبول معتبراً في حصول الملك من حيث كونه جزءاً من السبب.

ج: كون القبول شرطاً في استقرار الملك.

(١) أي تظهر فائدة الخلاف في كون القبول كاشفاً أو ناقلاً أو شرطاً في استقرار الملك فيما إذا كان الموصى به منعتقاً على الموصى له.

(٢) كما إذا كان الموصى به أباً أو أُمّاً للموصى له بحيث ينعتق بمحض تحقّق ملك الموصى له، فعلى القول بكون القبول كاشفاً عن ملك الموصى له للموصى به أو شرطاً في استقرار الملك ينعتق بقبول الموصى له و لو مات بعد القبول إذا كان موته بعد موت الموصي، و على القول بناقليّة القبول للملك فلا ينعتق، لعدم حصول الملك للموصى له حين موت الموصي.

(٣) قوله «الميّت» صفة للموصى له.

(٤) أي لو ملك الموصى له الموصى به.

(٥) مثال الوصيّة غير المقيّدة بزمان هو ما إذا قال الموصي: افعلوا بعد وفاتي كذا.

(٦) هذان مثالان للوصيّة المطلقة.

(٧) هذا مثال لتقييد الوصيّة بالزمان.

(٨) هذا مثال لتقييد الوصيّة بالوصف.

(٩) بصيغة المجهول، و نائب الفاعل هو الضمير العائد إلى الوصيّة.

غيرها[١] أو غيره بطلت الوصيّة، لاختصاصها[٢] بمحلّ القيد فلا وصيّة بدونه[٣].

(و تكفي الإشارة[٤]) الدالّة على المراد قطعاً في إيجاب الوصيّة (مع تعذّر اللفظ) لخرس، أو اعتقال[٥] لسان بمرض و نحوه، (و كذا) تكفي (الكتابة[٦]) كذلك[٧] (مع القرينة) الدالّة قطعاً[٨] على قصد الوصيّة بها[٩]، لا مطلقاً، لأنّها[١٠] أعمّ، و لا تكفيان[١١] مع الاختيار و إن شوهد[١٢]

---

(١) الضمير في قوله «غيرها» يرجع إلى السنة، و في «غيره» يرجع إلى السفر.

(٢) الضمير في قوله «اختصاصها» يرجع إلى الوصيّة. والمراد من قوله «محلّ القيد» هو السنة و السفر اللذان قيّدت الوصيّة بهما.

(٣) أي لا وصيّة بدون حصول القيد.

(٤) أي تكفي إشارة الموصي في إيجاب عقد الوصيّة عند تعذّر التلفّظ.

(٥) كما إذا اعتقل لسان الموصي بسبب المرض.

(٦) أي تكفي الكتابة في إيجاب عقد الوصيّة.

(٧) أي عند تعذّر التلفّظ.

(٨) يعني بشرط قطعيّة دلالة القرينة على قصد الموصي، فلا يكفي الظنّ به.

(٩) الضمير في قوله «بها» يرجع إلى الكتابة، فلا تكفي الكتابة بلا قرينة.

(١٠) الضمير في قوله «لأنّها» يرجع إلى الكتابة. يعني أنّ مطلق الكتابة أعمّ من الوصيّة، لأنّه يمكن أن يكتب، رجاءً لأن يكون في ذكره عند الوصيّة.

(١١) فاعله ضمير التثنية العائد إلى الإشارة و الكتابة.

(١٢) بصيغة المجهول، و نائب الفاعل هو الضمير العائد إلى الموصي. يعني و لو رأوه في كتابته، أو علم خطّ الموصي في المكتوب.

كاتباً، أو عُلِم خطّه، أو عمل[١] الورثة ببعضها، خلافاً للشيخ في الأخير[٢]، أو قال[٣]: إنّه بخطّي و أنا عالم به، أو هذه[٤] وصيّتي فاشهدوا عليّ بها[٥]، و نحو ذلك، بل لابدّ من تلفّظه[٦] به، أو قراءته[٧] عليه و اعترافه بعد ذلك، لأنّ الشهادة مشروطة بالعلم و هو[٨] منفيّ هنا، خلافاً لابن الجنيد حيث اكتفى به[٩] مع حفظ الشاهد له[١٠] عنده.

و الأقوى الاكتفاء بقراءة الشاهد له مع نفسه مع اعتراف الموصي

---

(١) و في بعض النسخ: «أو علم الورثة ببعض الوصيّة».

(٢) المراد من «الأخير» هو عمل الورثة ببعض الوصيّة. فإنّ الشيخ رحمه الله حكم بصحّة الكلّ بمجرّد العمل ببعض الوصيّة.

(٣) عطف على قوله «و إن شوهد كاتباً». يعني أنّها لاتكفي الإشارة و الكتابة و لو قال الكاتب: إنّ ما كتب يكون بخطّي و أنا عالم بما كتب.

(٤) أي و إن قال: هذه وصيّتي، فاشهدوا عليّ بالوصيّة المكتوبة.

(٥) الضمير في قوله «بها» يرجع إلى الوصيّة.

(٦) الضمير في قوله «تلفّظه» يرجع إلى الموصي، و في قوله «به» يرجع إلى ما كتب.

(٧) أي لابدّ من قراءة ما كتب على الكاتب، و اعترافه بما كتب بعد القراءة.

(٨) أي العلم بالوصيّة منفيّ في صورة عدم تلفّظ الموصي، أو عدم اعترافه بعد قراءة مكتوبه عليه.

(٩) فإنّ ابن الجنيد رحمه الله اكتفى في ثبوت الوصيّة بخطّ الموصي بشرط حفظ الشاهد للخطّ عنده.

(١٠) الضمير في قوله «له» يرجع إلى المكتوب، و في «عنده» يرجع إلى الشاهد.

بمعرفته بما فيه و أنّه[١] موصٍ به، و كذا القول في المقرّ[٢].

(و الوصيّة للجهة العامّة مثل الفقراء) و الفقهاء[٣] و بني هاشم (و المساجد[٤] و المدارس لاتحتاج[٥] إلى القبول)، لتعذّره إن أُريد[٦] من الجميع، و استلزامه الترجيح من غير مرجّح إن أُريد[٧] من البعض، و لايفتقر إلى قبول الحاكم[٨] أو منصوبه و إن أمكن كالوقف[٩].

و ربّما قيل فيه[١٠] بذلك، و لكن........................

(١) بمعنى أن يقرأ الشاهد المكتوب مع نفسه، ثمّ يقول الموصي: أنا عارف به و إنّي موصٍ بما كتب في المكتوب.

(٢) فإنّ الكتابة لاتكفي في ثبوت الإقرار إلّا مع القرينة القطعيّة.

(٣) كما إذا أوصى للفقهاء أو بني هاشم بلا تعيين واحد منهم.

(٤) هذا و ما بعده أيضاً مثالان للوصيّة للجهة العامّة.

(٥) فاعله الضمير العائد إلى الوصيّة. يعني أنّ الوصيّة في الأمثلة المذكورة لاتحتاج إلى القبول، لعدم إمكانه فيها.

(٦) نائب الفاعل هو الضمير العائد إلى القبول.

(٧) يعني لو أُريد القبول من بعض الفقراء و الفقهاء و بني هاشم إذاً لزم الترجيح بلا مرجّح.

(٨) أي لايحتاج إلى قبول الحاكم في الوصيّة للجهة العامّة و لا قبول نائبه.

(٩) كما أنّ الوقف للجهة العامّة لايفتقر إلى قبول الحاكم أو منصوبه.

(١٠) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى الوقف. يعني ربّما قال بعض بافتقار الوقف العامّ إلى قبول الحاكم، لكن لم يقل أحد باشتراط قبول الحاكم في الوصيّة للجهة العامّة.

لا قائل به[١] هنا، و لعلّ مجال الوصيّة أوسع[٢]، و من ثمّ[٣] لم يشترط فيها التنجيز، و لا فوريّة[٤] القبول، و لا صراحة الإيجاب[٥]، و لا وقوعه بالعربيّة مع القدرة.

(و الظاهر[٦] أنّ القبول كاشف عن سبق الملک) للموصى له (بالموت[٧]) لا ناقل له من حينه[٨]، إذ لولاه[٩] لزم بقاء الملک بعد الموت[١٠] بغير مالک، إذ الميّت لا يملک، لخروجه[١١] به عن أهليّته كالجمادات[١٢]، ....

(١) الضمير في قوله «به» يرجع إلى قبول الحاكم، و المشار إليه في قوله «هنا» هو الوصيّة.

(٢) أي أوسع من الوقف.

(٣) أي لكون مجال الوصيّة أوسع من الوقف لم يشترط فيها التنجيز، و الحال أنّ الوقف مشروط بالتنجيز.

(٤) أي لم يشترط في الوصيّة فوريّة قبول الموصى له كما تقدّم.

(٥) أي لا يشترط في إيجاب الوصيّة الصراحة و لا وقوعه بالعربيّة.

(٦) أي الظاهر من الدليل الذي سيذكره في قوله «إذ لولاه...إلخ».

(٧) أي بموت الموصي.

(٨) الضمير في قوله «حينه» يرجع إلى القبول.

(٩) الضمير في قوله «لولاه» يرجع إلى الكشف.

(١٠) يعني لو لا الكشف لزم بقاء المال الموصى به بعد فوت الموصي بلا مالک.

(١١) أي لخروج الميّت بالموت عن أهليّة المالكيّة.

والضمير في «خروجه» يرجع إلى الميّت، و في «به» يرجع إلى الموت.

(١٢) كما أنّ الجمادات مثل الحجر و الشجر لا تملک شيئاً كذا الميّت بعد الموت ←

و انتقال ماله عنه[١]، و لا الوارث[٢]، لظاهر قوله تعالى: ﴿مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ﴾[٣]، فلو لم ينتقل[٤] إلى الموصى له لزم خلوّه عن المالك، إذ لا يصلح لغير من ذكر[٥].

و وجه الثاني[٦] أنّ القبول معتبر في حصول الملك، فهو[٧] إمّا جزء السبب[٨]، أو شرط كقبول البيع فيمتنع تقدّم الملك عليه[٩]، و كونها[١٠] من جملة العقود يرشد إلى أنّ القبول جزء السبب الناقل للملك، و

← لا يملك شيئاً.

(١) الضمير في قوله «عنه» يرجع إلى الميّت. يعني أنّه إذا مات ينتقل ماله عنه.

(٢) أي لا يرث المال الموصى به ورثة الميّت، للآية.

(٣) الآية ١١ من سورة النساء، أوّلها قوله تعالى: ﴿يوصيكم الله في أولادكم للذّكر مثل حَظّ الأُنثيين (إلى) مِن بعد وصيّة يُوصي بها أو دين﴾.

(٤) أي لو لم ينتقل المال الموصى به إلى الموصى له لزم بقاء الملك بلا مالك.

(٥) أي لا يصلح المال الموصى به لغير الورثة و لا الموصى له، فإذا لم يرثه الأوّل دخل في ملك الموصى له

(٦) أي وجه كون القبول ناقلاً اعتباره في حصول الملك، فما لم يحصل لم يحصل الملك للموصى له.

(٧) الضمير في قوله «فهو» يرجع إلى القبول.

(٨) فإنّ القبول من الموصى له إمّا جزء السبب لحصول الملك، أو شرط في حصوله.

(٩) أي يمتنع تقدّم ملك الموصى له على قبوله.

(١٠) الضمير في «كونها» يرجع إلى الوصيّة. يعني كون الوصيّة من جملة العقود يدلّ على كون القبول جزء السبب الناقل للملك.

الآخر[١] الإيجاب، كما يستفاد من تعريفهم[٢] العقود بأنّها الألفاظ الدالّة على نقل الملک على الوجه المناسب له[٣]، و هو العين في البيع، و المنفعة في الإجارة، و نحو ذلک، فيكون الموت شرطاً في انتقال الملک[٤]، كما أنّ الملک[٥] للعين، و العلم بالعوضين شرط فيه[٦].

فإن اجتمعت الشرائط قبل تمام العقد[٧] بأن كان[٨] مالكاً للمبيع تحقّقت ثمرته[٩] به، و إن تخلّف بعضها[١٠] فقد يحصل منه[١١] بطلانه

---

(١) أي الجزءَ الآخر لحصول الملک هو الإيجاب.

(٢) الضمير في «تعريفهم» يرجع إلى الفقهاء.

(٣) الضمير في «له» يرجع إلى الملک، و الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى الوجه المناسب للملک. يعني أنّ الوجه المناسب في البيع هو العين و في الإجارة هو المنفعة.

(٤) أي يكون الموت شرطاً في انتقال الموصى به إلى ملک الموصى له.

(٥) يعني كما أنّ مالكيّة البائع للمبيع شرط في انتقال المبيع إلى ملک المشتري.

(٦) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى انتقال الملک.

(٧) يعني لو اجتمعت شرائط انتقال الملک في عقد البيع تحقّقت ثمرة العقد.

(٨) اسم «كان» هو الضمير العائد إلى البائع.

(٩) الضمير في قوله «ثمرته» يرجع إلى العقد، و في قوله «به» يرجع إلى اجتماع الشرائط.

(١٠) الضمير في قوله «بعضها» يرجع إلى الشرائط.

(١١) أي قد يحصل من تخلّف بعض الشرائط بطلان عقد البيع، مثل العلم بالعوض. الضمير في قوله «منه» يرجع إلى التخلّف، و في قوله «بطلانه» يرجع إلى عقد البيع.

كالعلم بالعوض[١]، و قد تبقى[٢] موقوفة على ذلک الشرط، فإذا حصل[٣] تحقّق تأثير السبب الناقل و هو العقد، كإجازة المالک في عقد الفضوليّ، و الموت[٤] في الوصيّة فالانتقال حصل بالعقد[٥]، لكنّه موقوف على الشرط المذكور، فإذا تأخّر قبول الوصيّة كان الملک موقوفاً عليه[٦]، و الشرط ـ و هو الموت ـ حاصل قبله[٧]، فلا يتحقّق الملک قبل القبول.

و يشكل[٨] بأنّ هذا لو تمّ يقتضي أنّ قبول الوصيّة لو تقدّم على الموت حصل الملک به[٩] حصولاً متوقّفاً على الشرط ـ و هو الموت ـ،

---

(١) فإنّ العلم بالعوض في البيع من شرائط صحّة العقد، فيبطل عند عدمه.

(٢) فاعله الضمير العائد إلى صحّة العقد. يعني أنّ فقد بعض الشرائط لا يوجب بطلان عقد البيع، مثل إجازة المالک في بيع الفضوليّ.

(٣) أي إذا حصل الشرط المفقود يؤثّر العقد أثره.

(٤) فإنّ موت الموصي أيضاً من الشرائط التي لا يوجب فقده بطلان عقد الوصيّة.

(٥) أي بعقد الوصيّة. يعني أنّ انتقال المال الموصى به إلى ملک الموصى له حصل بعقد الوصيّة، لكنّه يتوقّف على الشرط المذكور.

(٦) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى القبول.

(٧) الضمير في قوله «قبله» يرجع إلى القبول.

(٨) أي يشكل القول بتأثير عقد الوصيّة مع كون الموت شرطاً في التأثير، بأنّه يقتضي انتقال الموصى به من حين القبول بسبب حصول الشرط، و هو موت الموصي.

(٩) الضمير في قوله «به» يرجع إلى القبول.

فيكون[١] الموت كاشفاً عن حصوله بعد القبول، **كإجازة المالك بعد العقد**[٢]، و القائل بالنقل[٣] **لا يقول بحصول الملک قبل الموت مطلقاً**[٤].

فتبيّن أنّ الموت شرط في انتقال الملک[٥]، **بل حقيقة الوصيّة التمليک بعده**[٦] **كما علم من تعريفها**[٧]، فإن تقدّم القبول[٨] **توقّف الملک على الموت**، و إن تأخّر[٩] **عنه فمقتضى حكم العقد عدم تحقّقه**[١٠] **بدون القبول، فيكون تمام الملک**[١١] **موقوفاً على الإيجاب و**

---

(١) فعلى القول بشرطيّة الموت و سببيّة القبول في الملک يكون الموت كاشفاً عن انتقال الموصى به من حين القبول.

(٢) كما أنّ إجازة المالک كاشفة عن تأثير عقد الفضوليّ من حينه.

(٣) أي القائل بكون القبول ناقلاً في عقد الوصيّة لا يقول بحصول الملک قبل موت الموصي.

(٤) سواء كان القبول جزءاً للسبب، أو شرطاً لانتقال الملک.

(٥) أي انتقال الموصى به إلى ملک الموصى له.

(٦) يعني أنّ حقيقة الوصيّة هي تمليک الموصى به بعد فوت الموصي، لا قبله.

(٧) أي علم من تعريف الوصيّة في قوله «الوصيّة تمليک عين، أو منفعة، أو تسليط على تصرّف بعد الوفاة».

(٨) أي إن تقدّم قبول الموصى له عقد الوصيّة يتوقّف ملک الموصى له على موت الموصي.

(٩) فاعله الضمير العائد إلى القبول، و الضمير في قوله «عنه» يرجع إلى الموت.

(١٠) يعني عدم تحقّق الملک بدون قبول الموصى له.

(١١) يعني لا يتمّ ملک الموصى له للمال الموصى به إلّا بأُمور ثلاثة:

←

القبول و الموت، و بالجملة فالقول بالكشف[١] متوجّه لولا مخالفة ما علم من حكم العقد.

(و يشترط في الموصي الكمال) بالبلوغ و العقل و رفع[٢] الحجر، (و في وصيّة من بلغ[٣] عشراً قول مشهور) بين الأصحاب، مستنداً إلى روايات[٤] متظافرة، بعضها صحيح.........................

← أ: الإيجاب من الموصي.

ب: القبول من الموصى له.

ج: موت الموصي.

(١) أي القول بكاشفيّة القبول عن الملك متوجّه، إلّا أنّه مخالف لما علم من حكم العقد، و هو أنّه ليس سبباً تامّاً للملك، بل السبب التامّ هو الأُمور الثلاثة المذكورة.

شروط الموصي

(٢) بالرفع، عطف على الكمال. يعني يشترط في الموصي غير الكمال بالبلوغ و العقل، رفع الحجر عن تصرّفه في ماله بالفلس و السفه.

(٣) أي الذكر الذي تمّت له تسع سنين فبلغ عشراً، أمّا الأُنثى فتبلغ ببلوغها العشر بلا خلاف.

(٤) ثلاثة من تلك الروايات منقولة في كتاب الوسائل:

الأُولى: محمّد بن عليّ بن الحسين بإسناده عن عبدالرحمن بن أبي عبدالله، عن أبي عبدالله عليه‌السلام (في حديث) قال: إذا بلغ الغلام عشر سنين جازت وصيّته (الوسائل: ج ١٣ ص ٤٢٩ ب ٤٤ من أبواب الوصايا ح ٣).

إلّا أنّها مخالفة لأُصول المذهب[١]، و سبيل الاحتياط.

(أمّا المجنون و السكران و من جرح نفسه بالمهلك[٢] فالوصيّة) من كلّ منهم (باطلة). أمّا الأوّلان[٣] فظاهر، لانتفاء العقل، و رفع القلم، و أمّا الأخير[٤] فمستنده صحيحة أبي ولّاد عن الصادق عليه السلام: «فإن كان

← الثانية: محمّد بن عليّ بن الحسين بإسناده عن زرارة، عن أبي جعفر عليه السلام قال: إذا أتى على الغلام عشر سنين فإنّه يجوز له في ماله ما أعتق، أو تصدّق، أو أوصى على حدّ معروف و حقّ فهو جائز (المصدر السابق: ح ٤).

الثالثة: محمّد بن عليّ بن الحسين بإسناده عن منصور بن حازم، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن وصيّة الغلام، هل تجوز؟ قال: إذا كان ابن عشر سنين جازت وصيّته (المصدر السابق: ص ٤٣٠ ح ٧).

(١) إنّ مقتضى أُصول مذهب الإماميّة في الفقه عدم صحّة وصيّة غير البالغ، و هكذا مقتضى الاحتياط عدم صحّتها.

(٢) كمن أورد على نفسه جراحة توجب هلاكه.

(٣) و هما: المجنون و السكران، فإنّ بطلان وصيّتهما ظاهر، لعدم كمالهما بالعقل.

(٤) أي مستند الحكم ببطلان وصيّة من جرح نفسه بالمهلك، رواية صحيحة.

▣ أقول: لا يخفى عدم صحّة الاستناد في بطلان وصيّة السكران برفع القلم، لأنّ الرواية الدالّة على رفع القلم لم ترد في خصوص السكران، بل ورد في خصوص ثلاثة، كما في كتاب (الخصال) للصدوق رحمه الله:

حدّثنا الحسن بن محمّد السكونيّ بإسناده عن أبي ظبيان قال: أُتي عمر بامرأة مجنونة قد فجرت فأمر عمر برجمها، فمرّوا بها على عليّ عليه السلام فقال: ما هذه؟ فقالوا: مجنونة قد فجرت، فأُمر بها أن ترجم، فقال: لا تعجلوا فأتى عمر فقال:

←

أوصى بوصيّة بعد ما أحدث في نفسه من جراحة، أو قتل[١] لعلّه يموت لم تجز وصيّته»[٢]، و لدلالة هذا الفعل[٣] على سفهه، و لأنّه[٤] في حكم الميّت فلاتجري عليه الأحكام الجارية[٥] على الحيّ، و من ثمّ[٦] لاتقع عليه[٧] الذكاة لو كان قابلاً لها[٨].

← أما علمت أنّ القلم رفع عن ثلاثة: عن الصبيّ حتّى يحتلم، و عن المجنون حتّى يُفيق، و عن النائم حتّى يستيقظ (الخصال: ص ١٧٥ الطبع الحديث).

فني الحديث لم يذكر السكران إلّا أن يستدلّ له بدليل آخر.

(١) أي أحدث في نفسه سبب قتل يوجب موته.

(٢) الحديث منقول في كتاب الوسائل:

محمّد بن الحسن بإسناده عن أبي ولّاد قال: سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول: من قتل نفسه متعمّداً فهو في نار جهنّم خالداً فيها. قلت (قيل له ـ يه): أرأيت إن كان أوصى بوصيّة، ثمّ قتل نفسه من ساعته تنفذ وصيّته؟ قال: فقال: إن كان أوصى قبل أن يحدث حدثاً في نفسه من جراحة أو قتل أُجيزت وصيّته في ثُلثه و إن كان أوصى بوصيّة بعد ما أحدث في نفسه من جراحة أو قتل لعلّه يموت لم تجز وصيّته (الوسائل: ج ١٣ ص ٤٤١ ب ٥٢ من أبواب الوصايا ح ١).

(٣) المراد من «هذا الفعل» هو جرح نفسه بالمهلك.

(٤) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى جارح نفسه.

(٥) فإنّ من الأحكام الجارية على الحيّ هو جواز وصيّته، و الجارح نفسه في حكم الميّت، فلاتصحّ وصيّته.

(٦) أي لكون الجارح المذكور في حكم الميّت.

(٧) أي لاتقع على من في حكم الميّت من الحيوانات القابلة للتذكية الذكاة.

(٨) الضمير في قوله «لها» يرجع إلى الذكاة، و المراد منها التذكية.

و قيل: تصحّ وصيّته[١] مع ثبات عقله كغيره و هو[٢] حسن لولا معارضة النصّ المشهور، و أمّا دلالة الفعل على سفهه فغير واضح[٣]، و أضعف منه[٤] كونه في حكم الميّت، فإنّه غير مانع من التصرّف مع تيقّن رشده[٥].

و موضع الخلاف ما إذا تعمّد الجَرح[٦]، فلو وقع منه سهواً، أو خطأً لم تمنع وصيّته إجماعاً.

(و) يشترط (في الموصى له الوجود)........................

(١) الضمير في قوله «وصيّته» يرجع إلى من جرح نفسه بالمهلك. يعني قال بعض ـ و هو ابن إدريس رحمه الله في كتابه (السرائر)، كما نقله صاحب (المباحث الفقهيّة) ـ بصحّة وصيّة من جرح نفسه بالمهلك بشرط ثبات عقله.

(٢) يعني أنّ قول البعض حسن، لكنّه معارَض بالنصّ المشهور، و هو صحيحة أبي ولّاد المذكورة فيما تقدّم.

(٣) هذا ردّ الدليل الثاني المذكور في قوله «و لدلالة هذا الفعل على سفهه»، فإنّ ذلك غير واضح.

(٤) يعني أضعف من هذا الدليل دليله الثالث، و هو كون الجارح نفسه في حكم الميّت.

(٥) أي إذا كان من جرح نفسه بالمهلك رشيداً من حيث العقل و التفكير فذلك لا يمنع من تصرّفه في ماله.

(٦) أي أورد الجرح على نفسه متعمّداً و قاصداً، ففي صورة السهو و الخطأ لا تمنع وصيّته بالإجماع.

حال الوصيّة[١]، (و صحّة التملّك[٢]، فلو أوصى للحمل اعتبر) وجوده حال الوصيّة (بوضعه[٣] لدون ستّة أشهر منذ حين الوصيّة) فيعلم بذلك[٤] كونه موجوداً حالتها، (أو بأقصى[٥] مدّة الحمل) فما دون (إذا لم يكن هناك زوج، و لا مولى[٦]).

فإن كان[٧] ....

شروط الموصى له

(١) يعني من شرائط الموصى له في صحّة الوصيّة له وجوده حين وصيّة الموصي.

(٢) أي الشرط الثاني في الموصى له صحّة تملّكه.

(٣) أي بوضع الحمل في أقلّ من ستّة أشهر من حين الوصيّة.

(٤) أي الوضع لدون ستّة أشهر يدلّ على وجوده حال الوصيّة.

(٥) بأن يولد الحمل في أقصى مدّة الحمل لو لم يكن الزوج حاضراً عند الحامل.

(٦) أي و كذا إذا لم يكن المولى حاضراً لو كان الحامل أمة.

(٧) «كان» هنا تامّة، بمعنى «وجد». و هذا متفرّع على قول المصنّف رحمه الله: «أو بأقصى الحمل إذا لم يكن هناك زوج و لا مولى». فمفهوم العبارة أنّه لو كان هناك زوج أو مولى لم تصحّ الوصيّة للحمل، لعدم العلم بوجود الحمل حال الوصيّة.

◘ أقول: فرض المسألة بأن كان الزوج أو المولى قد سافر بعد الجماع مع الزوجة أو الأمة، فلو وضعتا الحمل لدون أقصى مدّة الحمل علم من ذلك أنّ الحمل كان موجوداً في هذه المدّة، فلو أوصى للحمل في هذه المدّة حكم بوجوده و صحّة الوصيّة، لكن لو وضعتا الحمل في أزيد من أقصى مدّة الحمل لم يحكم بوجود الحمل حين الوصيّة.

أحدهما[١] لم تصحّ، لعدم العلم بوجوده[٢] عندها، و أصالة[٣] عدمه، لإمكان تجدّده[٤] بعدها، و قيام[٥] الاحتمال مع عدمهما[٦] بإمكان الزناء و الشبهة مندفع[٧] بأنّ الأصل عدم إقدام المسلم على الزناء كغيره[٨] من المحرّمات و ندور الشبهة[٩].

---

(١) ضمير التثنية في قوله «أحدهما» يرجع إلى الزوج و المولى.

(٢) الضمير في قوله «بوجوده» يرجع إلى الحمل، و في قوله «عندها» يرجع إلى الوصيّة.

(٣) بالجرّ، عطف على مدخول لام التعليل في قوله «لعدم العلم»، و الضمير في قوله «عدمه» يرجع إلى الحمل. يعني عدم صحّة الوصيّة في صورة وجود الزوج أو المولى عند الحامل لعدم العلم بوجود الحمل و لأصالة عدمه عند الشكّ، لاحتمال تجدّد الحمل بعد الوصيّة.

(٤) الضمير في قوله «تجدّده» يرجع إلى الحمل، و في قوله «بعدها» يرجع إلى الوصيّة.

(٥) هذا مبتدأ، خبره قوله «مندفع». و هذه الجملة الاسميّة دفع لتوهّم أنّ الحمل يمكن وجوده عند غياب الزوج و المولى بسبب ارتكاب الزوجة أو الأمة للزناء، أو بسبب الشبهة، فإذاً لا يرتفع الشكّ في وجوده عند الوصيّة، فدفعه بقوله «بأنّ الأصل...إلخ».

(٦) الضمير في قوله «عدمهما» يرجع إلى الزوج و المولى.

(٧) خبر لقوله «و قيام الاحتمال».

(٨) أي كغير الزناء من المحرّمات، و الحاصل أنّ حمل فعل المسلم على الصحّة و عدم ارتكابه للمحرَّم يدفع التوهّم المذكور.

(٩) يعني أنّ احتمال الشبهة في حقّ المسلم أيضاً مندفع، لندوره و شذوذه.

و يشكل الأوّل[١] لو كانت[٢] كافرة، حيث[٣] تصحّ الوصيّة لحملها.

و ربّما قيل على تقدير وجود الفراش[٤] باستحقاقه[٥] بين الغايتين[٦]، عملاً بالعادة الغالبة من الوضع لأقصاهما[٧]، أو ما يقاربهما، و على كلّ تقدير فيشترط انفصاله حيّاً[٨]، فلو وضعته[٩]

---

(١) المراد من «الأوّل» هو أصل عدم إقدام المسلم على الزناء.

(٢) اسم «كانت» هو ضمير المؤنّث العائد إلى الحامل.

(٣) يعني أنّ الإشكال المذكور يرد في صورة القول بصحّة الوصيّة لحمل المرأة الكافرة.

و الضمير في قوله «لحملها» يرجع إلى الكافرة.

(٤) المراد من «الفراش» هو ذو الفراش، و هو الزوج أو المولى. يعني قال بعض: إنّ الحمل لو وضع بين ستّة أشهر و أقصى مدّة الحمل استحقّ المال الموصى به، للعمل بالعادة الغالبة.

(٥) الضمير في قوله «باستحقاقه» يرجع إلى الحمل.

(٦) المراد من «الغايتين» هو: ستّة أشهر و أقصى مدّة الحمل.

(٧) الضمير في قوله «أقصاهما» يرجع إلى الغايتين، و في قوله «يقاربها» يرجع إلى الأقصى.

(٨) أي يشترط في صحّة الوصيّة للحمل أن يتولّد الحمل حيّاً، فلو وضعته ميّتاً بطلت الوصيّة.

(٩) فاعله الضمير العائد إلى الحامل، و ضمير المفعول يرجع إلى الحمل، و فاعل قوله «بطلت» الضمير الراجع إلى الوصيّة.

ميّتاً بطلت، و لو مات[١] بعد انفصاله حيّاً كانت لوارثه.

و في اعتبار قبوله[٢] هنا وجه قويّ، لإمكانه[٣] منه، بخلاف الحمل.

و قيل: يعتبر قبول وليّه[٤]. ثمّ إن اتّحد[٥] فهي له، و إن تعدّد قُسم الموصى به[٦] على العدد بالسويّة، و إن اختلفوا بالذكوريّة و الأُنوثيّة.

(و لو أُوصي للعبد لم تصحّ)، سواء كان قنّاً[٧] أم مدبّراً أم أُمّ ولد،

---

(١) فاعله الضمير العائد إلى الحمل، و الضمير في قوله «انفصاله» أيضاً يرجع إلى الحمل. يعني لو ولد الحمل حيّاً ثمّ مات ورث مال الوصيّة حين ولادته حيّاً، فإذا مات بعده كانت الوصيّة لوارث الحمل.

(٢) الضمير في قوله «قبوله» يرجع إلى الوارث. يعني أنّ الوجه القويّ هو اعتبار قبول الوارث، لإمكان القبول في حقّه، بخلاف نفس الحمل، فإنّ القبول منه لايتصوّر، فلايعتبر في خصوص الحمل لاالوارث.

(٣) أي لإمكان القبول من الوارث، والضمير في قوله «لإمكانه» يرجع إلى القبول، و في قوله «منه» يرجع إلى الوارث.

(٤) الضمير في قوله «وليّه» يرجع إلى الحمل. نسب هذا القول إلى ابن إدريس رحمه الله.

(٥) فاعله الضمير العائد إلى الحمل. يعني لو كان الحمل واحداً اختصّت الوصيّة بالحمل الواحد.

(٦) أي يقسم المال الموصى به بين الأحمال بنسبة رؤوسهم، لابنحو أنّ للذّكر مثل حظّ الأُنثيين.

(٧) أي عبداً خالصاً في مقابل المدبّر و ما لحقه.

أجاز مولاه أم لا، لأنّ العبد لا يملك بتمليك سيّده، فبتمليك غيره[١] أولى، و لرواية[٢] عبدالرحمن بن الحجّاج عن أحدهما عليهما السلام قال: «لا وصيّة لمملوك»[٣].

و لو كان[٤] مكاتباً مشروطاً، أو مطلقاً لم يؤدّ شيئاً ففي جواز الوصيّة له قولان: من أنّه[٥] في حكم المملوك حيث لم يتحرّر منه شيء، و لرواية[٦] محمّد بن قيس عن الباقر عليه السلام.........................

---

(١) يعني إذا لم يملك العبد بتمليك سيّده فلا يملك بتمليك غيره بطريق أولى.

(٢) أي الدليل الآخر على عدم صحّة الوصيّة للعبد هو الرواية الواردة عن عبدالرحمن بن الحجّاج. و المراد من «أحدهما» هو الصادق أو الباقر عليهما السلام.

(٣) الرواية منقولة في كتاب الوسائل: الوسائل: ج ١٣ ص ٤٦٧ ب ٧٩ من أبواب الوصايا ح ٣.

▣ قال صاحب الوسائل ذيل هذه الرواية: قال الشيخ رحمه الله: الوجه فيه أنّه لا تجوز الوصيّة له من غير مولاه، فإذا كانت من مولاه جازت، و يجوز أن يكون المراد أنّ الوصيّة له لا تصحّ مادام مملوكاً، بل تصرف إلى العتق، فإن فضل منها شيء دفع إليه.

(٤) سيأتي جوابه في قوله «ففي جواز الوصيّة له قولان».

(٥) هذا دليل عدم الجواز و هو أنّ المكاتب في حكم المملوك، فكما لا تجوز الوصيّة له فكذلك لا تجوز للمكاتب.

(٦) أي الدليل الآخر على عدم جواز الوصيّة للمكاتب الذي لم يعتق منه شيء هو الرواية المنقولة في كتاب الوسائل:

محمّد بن عليّ بن الحسين بإسناده عن محمّد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السلام

←

و من[١] انقطاع سلطنة المولى عنه، و من ثمّ[٢] جاز اكتسابه، و قبول الوصيّة نوع منها[٣].

و الصحّة مطلقاً[٤] أقوى، و الرواية لا حجّة[٥] فيها.

← قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام في مكاتب كانت تحته امرأة حرّة فأوصت له عند موتها بوصيّة، فقال أهل الميراث: لاتجوز وصيّتها، لأنّه مكاتب لم يعتق، فقضى أنّه يرث بحساب ما أُعتق منه، و يجوز له من الوصيّة بحساب ما أُعتق منه...إلخ (الوسائل: ج ١٣ ص ٤٦٨ ب ٨٠ من أبواب الوصايا ح ١).

(١) هذا دليل جواز الوصيّة للمكاتب الذي لم يعتق منه شيء، و هو أنّ سلطنة المولى انقطعت عنه، و من هذه الجهة أُجيز اكتسابه، فلا مانع من الوصيّة له.

(٢) إشارة إلى انقطاع سلطنة المولى عن المكاتب، و الضمير في قوله «اكتسابه» يرجع إلى المكاتب.

(٣) يعني أنّ قبول الوصيّة من المكاتب هو نوع من أنواع اكتسابه التي تجوز له.

(٤) قوله «مطلقاً» إشارة إلى عدم الفرق في المكاتب بين كونه مكاتباً مطلقاً، أو مشروطاً أدّى شيئاً من مال الكتابة أم لا.

(٥) عدم حجيّة الرواية ـ كما في حاشية من نفس الشارح رحمه الله ـ لما هو ينقل عنه ذيلاً:

و الرواية لا حجّة فيها، إمّا لاشتراك محمّد بن قيس الذي يروي عن الصادق عليه السلام، بين الثقة و غيره، أو لأنّها واقعة حالٍ فلا تعمّ، لأنّه سأله عن مكاتب كانت تحته حرّة فأوصت له عند موتها بوصيّة، فقال أهل الميراث: لا ينجّز وصيّتها، لأنّه مكاتب لم يعتق و لا يرث، فقضى: أنّه يرث بحساب ما أُعتق منه، و يجوز له من الوصيّة بحساب ما أُعتق منه...الحديث.

(إلّا[١] أن يكون) العبد الموصى له (عبدَه) أي عبد الموصي (فتنصرف) الوصيّة (إلى عتقه)، فإن ساواه[٢] أُعتق أجمع، و إن نقص عتق بحسابه[٣] (و إن زاد المال عن ثمنه[٤] فله الزائد).

و لا فرق في ذلک[٥] بين القنّ و غيره، و لا بين المال المشاع[٦] و المعيّن[٧] على الأقوى.

و يحتمل اختصاصه[٨] بالأوّل[٩]، لشيوعه[١٠] في جميع المال و

---

(١) هذا استثناء من قوله «لم تصحّ». يعني لو كان العبد الموصى له عبد شخص الموصي تصحّ الوصيّة و تنصرف إلى عتق الموصى له.

(٢) فاعله الضمير العائد إلى المال الموصى به، و ضمير المفعول يرجع إلى العبد الموصى له. يعني لو كان المال الموصى به بمقدار قيمة العبد أُعتق جميع العبد.

(٣) يعني لو نقص مقدار المال الموصى به عن مقدار قيمة العبد أُعتق من العبد بمقدار مال الوصيّة.

(٤) الضميران في قوليه «عنه» و «فله» يرجعان إلى العبد.

(٥) المشار إليه في قوله «ذلک» هو انصراف الوصيّة إلى عتق العبد الموصى به.

(٦) بأن يكون المال الموصى به مشاعاً منتشراً بين أمواله.

(٧) بأن يكون المال الموصى به معيّناً، مثل الدابّة أو الثوب أو غيرهما.

(٨) الضمير في قوله «اختصاصه» يرجع إلى انصراف الوصيّة للعبد إلى عتقه.

(٩) المراد من «الأوّل» هو كون الموصى به مالاً مشاعاً بين أمواله.

(١٠) أي لشيوع المال الموصى به بين جميع أموال الموصي، مثلاً إذا أوصى بثلث ماله لعبده أو نصفه له أو خمسه فكأنّه أوصى له بجزء منه، فيعتق بهذا المقدار و يسري العتق إلى الباقي و يدفع ثمنه من الوصيّة، لأنّه في قوّة الوصيّة بعتق.

هو[١] من جملته فيكون كعتق جزء منه، بخلاف المعيّن[٢]، و لا بين أن تبلغ قيمته[٣] ضعف الوصيّة و عدمه.

و قيل: تبطل في الأوّل[٤]، استناداً إلى رواية[٥]..............

---

(١) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى العبد، و في قوله «جملته» يرجع إلى المال، و في قوله «منه» يرجع إلى العبد.

(٢) أي بخلاف الوصيّة بالمال المعيّن، فإنّه لايُشاع في جميع أمواله، و لايكون كعتق جزء من العبد الموصى له.

(٣) أي لافرق بين كون قيمة العبد الموصى له ضعف الوصيّة، مثل كون مال الوصيّة مائة و كون قيمة العبد مائتين، و بين عدم ذلك.

▣ من حواشي الكتاب: و قيل: إن كانت قيمته ضعف الوصيّة، بطلت، للخبر في رجل أوصى لمملوك له...إلخ، و مفهومه دالّ على الدعوى، كما ذكره شيخنا في نكت الإرشاد. قال: لأنّه ضمّ بالاستسعاء، إذا كان الثلث بإزاء ثلاثة أرباع العبد، و بالعتق و إعطاء ما فضل إن فضل، و ذلك يستلزم العتق إن ساوى، و الاستسعاء إن زاد على ثلاثة أرباعه بطريق أولى، و عدم الاستسعاء إن نقص عن ثلاثة أرباعه، و ذلك يستلزم بطلان العتق، لأنّ السعي لازم لعتق بعض العبد في الأكثر و انتفاء اللازم يدلّ على انتفاء الملزوم، فينتفي عتق ذلك البعض، و في هذا المستند ضعف ـ كما ترى ـ من حيث الدلالة، لأنّ المفهوم أنّ الثلث إن لم يكن أقلّ من قيمة العبد بقدر ربع القيمة لايستسعي في ربع القيمة، لا أنّه لايستسعي مطلقاً، و التفصيل في المسالك.

(٤) المراد من «الأوّل» هو بلوغ المال الموصى به ضعف قيمة العبد، فقال بعض ببطلان الوصيّة في ذلك.

(٥) الرواية منقولة في كتاب الوسائل:

←

ضعيفة[١].

(و تصحّ الوصيّة[٢] للمشقّص) و هو الذي عتق منه شِقْص ـ بكسر الشين ـ و هو الجزء (بالنسبة) أي بنسبة ما فيه من الحرّيّة. و المراد به[٣] مملوك غير السيّد، أمّا هو[٤] فتصحّ في الجميع بطريق أولى.

(و لأُمّ الولد[٥]) أي أُمّ ولد الموصي، لأنّها[٦] في حياته من جملة

← محمّد بن الحسن بإسناده عن الحسن بن صالح الثوريّ، عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل أوصى لمملوك له بثلث ماله، قال: فقال: يقوّم المملوك، ثمّ ينظر ما يبلغ ثلث الميّت، فإن كان الثلث أقلّ من قيمة العبد بقدر ربع القيمة استسعى العبد في ربع القيمة، و إن كان الثلث أكثر من قيمة العبد أُعتق العبد و دفع إليه ما يفضل من الثلث بعد القيمة (الوسائل: ج ١٣ ص ٣٦٧ ب ١١ من أبواب الوصايا ح ١٠).

(١) وجه ضعف الرواية ـ كما ذكره بعض المحشّين ـ وجود الحسن بن صالح الثوريّ. نقل عن المحقّق الأردبيليّ في كتابه جامع الرواة و في التهذيب، في باب المياه أنّه زيديّ، بتريّ، متروك العمل بما يختصّ بروايته. و أيضاً إنّ دلالة الرواية ـ كما عن شرح المسالك ـ إنّما هو بالمفهوم.

(٢) أي تصحّ الوصيّة من الأجنبيّ للعبد المبعّض الذي هو للغير، لا المبعّض الذي هو للموصي، فإنّ وصيّة المولى لعبده تجوز مطلقاً كما تقدّم، لكن صحّة وصيّة الغير للمشقّص إنّما هي بالنسبة إلى جزئه الحرّ.

(٣) الضمير في قوله «به» يرجع إلى المشقّص.

(٤) فإنّه قد تقدّم صحّة وصيّة المولى لعبده مطلقاً.

(٥) يعني تصحّ وصيّة المولى لأمته التي تكون صاحبة ولد من المولى.

(٦) الضمير في قوله «لأنّها» يرجع إلى أُمّ الولد، و في قوله «في حياته» يرجع إلى المولى، و كذلك في قوله «مماليكه».

مماليكه، و إنّما خصّها[١] ليترتّب عليها قوله (فتعتق[٢] من نصيبه) أي نصيب ولدها[٣]، (و تأخذ[٤] الوصيّة)، لصحيحة[٥] أبي عبيدة عن الصادق عليه السلام، و لأنّ التركة تنتقل من حين الموت[٦] إلى الوارث فيستقرّ ملك ولدها[٧] على جزء منها فتعتق[٨] عليه[٩] و تستحقّ الوصيّة، و الوصيّة[١٠] للمملوك و إن لم تتوقّف..................

---

(١) فاعله الضمير العائد إلى المصنّف، و ضمير المفعول يرجع إلى أمّ الولد. يعني ذكر المصنّف رحمه الله جواز الوصيّة لها بالخصوص مع ذكر جواز وصيّة المولى لمملوكه مطلقاً، ليترتّب عليها ما سيذكره في قوله «فتعتق...إلخ».

(٢) فإنّ أمّ الولد تعتق بعد موت صاحبها من سهم ولدها، ثمّ تأخذ مال الوصيّة لها.

(٣) الضمير في قوله «ولدها» يرجع إلى أمّ الولد.

(٤) فاعله الضمير العائد إلى أمّ الولد.

(٥) الصحيحة منقولة في كتاب الوسائل:

محمّد بن عليّ بن الحسين بإسناده عن أبي عبيدة قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل كانت له أمّ ولد له منها غلام، فلمّا حضرته الوفاة أوصى لها بألفي درهم أو أكثر، للورثة أن يسترقّوها؟ قال: فقال: لا، بل تعتق من ثلث الميّت و تعطى ما أوصي لها به(الوسائل: ج ١٣ ص ٤٧٠ ب ٨٢ من أبواب الوصايا ح ٤).

(٦) أي من حين موت الموصي.

(٧) أي يستقرّ ملك ولد أمّ الولد على جزء من أمّ الولد.

(٨) فإذا ملك ولدها جزءاً منها تعتق من مال ولدها، لأنّ الولد لايملك أمّه.

(٩) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الولد، و الفاعل لقوله «تستحقّ» الضمير العائد إلى أمّ الولد.

(١٠) هذا جواب عن سؤال مقدّر، و هو أنّ الوصيّة للمملوك لاتحتاج إلى قبوله، ←

على القبول[١] فينتقل إلى ملك الموصى له بالموت، إلّا أنّ تنفيذها[٢] يتوقّف على معرفة القيمة، و وصول التركة إلى الوارث، بخلاف ملك الوارث[٣].

و قيل: تعتق[٤] من الوصيّة، فإن ضاقت فالباقي من نصيب ولدها، لتأخّر الإرث[٥] عن الوصيّة والدين بمقتضى الآية[٦]، و لظاهر الرواية[٧].

← فكيف ينتقل المال إلى الورثة؟

فأجاب بأنّ تنفيذ الوصيّة يتوقّف على معرفة القيمة و وصول التركة إلى الوارث و منهم الولد.

(١) أي قبول المملوك.

(٢) أي أنّ تنفيذ الوصيّة يتوقّف على معرفة قيمة مال الوصيّة، فينتقل التركة إلى الوارث، و منهم ولد أمّ الولد.

(٣) يعني أنّ ملك الوارث لتركة الميّت لايحتاج إلى شيء.

(٤) يعني قال بعض: إنّ أمّ الولد تعتق من مال الوصيّة، فلو ضاقت الوصيّة عن قيمتها إذاً يعتق الباقي من مال الولد.

(٥) فإنّ مرتبة الوصيّة متقدّمة على مرتبة الإرث، كما أنّ مرتبة الدين أيضاً متقدّمة على مرتبة الإرث، للآية.

(٦) أي الآية ١١ من سورة النساء كما قد ذكرناها سابقاً و هي قوله تعالى: ﴿من بعد وصيّة يوصي بها أو دين﴾.

(٧) و هي الرواية المذكورة عن أبي عبيدة، كما تقدّمت في الهامش ٥ من ص ٣٣٣.

(و الوصيّة لجماعة[١] تقتضي التسوية) بينهم فيها، ذكوراً كانوا أم إناثاً أم مختلفين[٢]، و سواء كانت الوصيّة لأعمامه[٣] و أخواله أم لغيرهم على الأقوى (إلّا مع التفصيل[٤]) فيتّبع شرطه، سواء جعل المفضَّل[٥] الذكر أم الأنثى.

(و لو قال[٦]: على كتاب الله فللذكر ضعف الأُنثى)، لأنّ ذلک حكم الكتاب في الإرث، و المتبادر منه هنا ذلک[٧].

(و القرابة[٨] من عرف بنسبه) عادةً، لأنّ المرجع في الأحكام إلى العرف حيث لا نصّ[٩]، و هو[١٠] دالّ على ذلک. و لا يكفي مطلق العلم

---

(١) كما إذا أوصى لأشخاص متعدّدة، فمال الوصيّة تقسم بينهم بالسويّة بعدد رؤوسهم.

(٢) كما إذا أوصى لعدّة من الذكور و الإناث.

(٣) الضميران في قوليه «أعمامه» و «أخواله» يرجعان إلى الموصي.

(٤) بأن يفصّل الموصي و يذكر مقداراً معيّناً لكلّ فرد من أفراد الجماعة، فيتّبع التفصيل.

(٥) بصيغة اسم المفعول،كما إذا جعل الموصي أكثر مال الوصيّة للإناث أم للذكور.

(٦) يعني لو قال الموصي: على كتاب الله قسم مال الوصيّة بين الورّاث على طبق الآية الشريفة: ﴿للذكر مثل حظّ الأُنثيين﴾.

(٧) المشار إليه هو كون حظّ الذكر مثل حظّ الأُنثيين.

(٨) أي إذا أوصى للقرابة فصاحب القرابة من عرفت نسبته إليه بين العرف.

(٩) فإنّ العرف هو المرجع في صورة عدم النصّ.

(١٠) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى العرف و المشار إليه في قوله «ذلک» هو

←

بالنسب، كما يتّفق ذلک[١] في الهاشميّين و نحوهم ممّن يعرف نسبه مع بُعده[٢] الآن مع انتفاء القرابة عرفاً[٣].

و لا فرق[٤] بين الوارث و غيره، و لا بين الغنيّ و الفقير، و لا بين الصغير و الكبير، و لا بين الذكر و الأُنثى.

و قيل: ينصرف إلى أنسابه[٥] الراجعين إلى آخر أب و أُمّ له[٦] في الإسلام، لا مطلق الأنساب، استناداً إلى قوله صلّى الله عليه و آله: «قطع الإسلام أرحام الجاهليّة»[٧]، فلا يُرتقى[٨] إلى آباء الشرک..................

← كون ذي القرابة من عرف بنسبه. يعني أنّ العرف يدلّ على كون من عرف بنسبه صاحب قرابة للموصي.

حاصل الكلام: أنّه تصدق القرابة بالعرف و العادة، بأن يقال في العادة: هذا قريب لذلک، لا مطلق العلم بالنسب و إلّا فيكون كلّ واحد من الناس قريباً للآخر (الحديقة).

(١) المشار إليه في قوله «ذلک» هو العلم بالنسب مطلقاً.

(٢) أي مع بعد النسب بالفعل.

(٣) يعني إذا بعد النسب المعروف لم يعدّ ذلک قرابة بحسب العرف.

(٤) يعني لا فرق بين كون صاحب القرابة وارثاً و بين غيره في استحقاق الوصيّة، و هكذا لا فرق بين كونه غنيّاً و لا غيره ممّا ذكر.

(٥) الضمير في قوله «أنسابه» يرجع إلى الموصي. و القول بهذا نسب إلى المفيد و ابن زهرة رحمهما الله.

(٦) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الموصي.

(٧) الرواية منقولة في بحار الأنوار: ج ٧٤ ص ١٠٩ ب ٣٠ ح ٧٥.

(٨) قوله «يرتقى» يعني أنّ النسب يتّصل إلى أب مسلم و من فوقه إلى أن يتّصل ←

و إن عرفوا[١] بالنسب.

و كذا لايُعطى الكافر[٢] و إن انتسب إلى مسلم، لقوله تعالى عن ابن نوح: ﴿إِنَّهُ لَيْسَ مِنْ أَهْلِكَ﴾[٣]، و دلالتهما[٤] على ذلک ممنوعة مع تسليم سند الأوّل[٥].

(و الجيران[٦]..................................

← إلى الجدّ الكافر، فإذا بلغ ذلک يقطع النسب.

(١) أي و إن عرف آباء الكفر من حيث النسب.

(٢) أي لايُعطى الكافر مال الوصيّة و لو كان منسوباً إلى مسلم.

(٣) الآية ٤٦ من سورة هود، و قبلها قوله تعالى: ﴿و نادىٰ نوح ربّه فقال ربِّ إنّ ابني من أهلي و إنّ وعدک الحقّ و أنت أحكم الحاكمين * قال يٰا نوح إنّه ليس من أهلک إنّه عملٌ غير صالح﴾.

(٤) ضمير التثنية في قوله «دلالتهما» يرجع إلى الآية و الرواية، و المشار إليه في قوله «ذلک» هو الانصراف المذكور. يعني أنّ دلالة الآية و الرواية على انصراف الأنساب إلى الآباء المسلمين ممنوعة.

▣ قال سلطان العلماء رحمه الله في الدليل على ممنوعيّة دلالة الحديث و الآية على قطع الرحم في الكافر: لأنّ قطع الرحم للجاهليّة لايدلّ على قطع القرابة مطلقاً من أصناف الكفّار، و كذا نفي الأهليّة عن ابن نوح، مع أنّ اللغة و العرف يدلّان على خلاف ذلک.

(٥) المراد من «الأوّل» هو الرواية المذكورة.

(٦) أي الوصيّة للجيران تشمل لمن يلي دارُه دارَ الموصي إلى أربعين ذراعاً من كلّ جانب.

الجار: المجاور في المسكن، ج جيران (أقرب الموارد).

لمن يلي داره[١] إلى أربعين ذراعاً) من كلّ جانب على المشهور، و المستند[٢] ضعيف.

و قيل: إلى أربعين داراً، استناداً إلى رواية عامّيّة[٣].

و الأقوى الرجوع فيهم[٤] إلى العرف، و يستوي فيه[٥] مالك الدار و مستأجرها[٦] و غاصبها على الظاهر[٧]، و لو انتقل منها[٨] إلى غيرها

---

(١) الضمير في قوله «داره» يرجع إلى الموصي.

(٢) أي الخبر المستدلّ به على ذلك.

▣ من حواشي الكتاب: ذكر في المسالك: إنّي لم أقف له على مستند خصوصاً لمثل ابن إدريس الذي وافقهم فيه، مع أنّه لم يقل في مثل ذلك بالأخبار الصحيحة و نحوها، و العرف لا يدلّ عليه، و لعلّه تخيّل وجود الإجماع على ذلك، كما اتّفق له ذلك مراراً كثيرة، و قوله «استناداً إلى رواية عامّيّة...إلخ» هكذا ذكره جماعة من الأصحاب، مع أنّه قد روي في الكافي في كتاب العشرة ثلاث روايات تدلّ على ذلك و قد نقلها في المسالك، و لولا شذوذ هذا القول لكان القول به حسناً (حاشية جمال الدين رحمه الله).

(٣) عن عائشة، عن النبيّ صلّى الله عليه و آله: الجار إلى أربعين داراً.

(٤) الضمير في قوله «فيهم» يرجع إلى الجيران.

(٥) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى الجار.

(٦) الضميران في قوليه «مستأجرها» و «مستعيرها» يرجعان إلى الدار. و هي مؤنّث سماعيّ، و كذا الضمير في قوله «غاصبها».

(٧) قوله «على الظاهر» إشارة إلى قول ابن إدريس رحمه الله في السرائر بترجيح عدم استحقاق الغاصب، و التوقّف في المستأجر و المستعير (حاشية جمال الدين رحمه الله).

(٨) أي لو انتقل الجار من دار إلى أُخرى فالاعتبار بالدار الثانية.

اعتبرت الثانية، و لو غاب[١] لم يخرج عن الحكم ما لم تطل الغيبة بحيث يخرج عرفاً.

و لو تعدّدت دور الموصي و تساوت في الاسم[٢] عرفاً استحقّ جيران كلّ واحدة[٣]، و لو غلب أحدها[٤] اختصّ.

و لو تعدّدت دور الجار و اختلفت[٥] في الحكم اعتبر إطلاق اسم الجار عليه عرفاً كالمتّحد[٦]، و يحتمل اعتبار الأغلب سكنى فيها[٧].

و على اعتبار الأذرع[٨] ففي استحقاق ما كان على رأس الغاية وجهان، أجودهما الدخول[٩].

---

(١) أي لو فارق الجار داره لم يخرج عن حكم الجار إلّا أن تطول غيبته بحيث يخرج عن كونه جاراً عرفاً.

(٢) أي بأن يصدق الجار بالنظر إلى كلّ واحدة من دوره عرفاً.

(٣) أي يستحقّ مال وصيّة الموصي كلّ جار لدار له، إلّا أن يغلب أحدها فيختصّ مال الوصيّة بجار الغالب.

(٤) أي لو غلب إحدى الدور اختصّ الجار بما غلب.

(٥) أي اختلفت الدور من حيث الحكم، كما إذا خرج بعض الدور عن جواره.

(٦) يعني كما يعتبر إطلاق اسم الجار عادةً على الدار المتّحدة كذلك يعتبر على المتعدّدة.

(٧) فلو سكن الموصي في إحدى الدور غالباً اعتبر جار الغالب سكنى.

(٨) أي على اعتبار أربعين ذراعاً ففي استحقاق من سكن رأس الغاية وجهان.

(٩) يعني أجود الوجهين دخول ساكن رأس المسافة في حكم الجار.

و على اعتبار الدور قيل: يقسم على عددها[١]، لا على عدد سكّانها، ثمّ تقسم حصّة كلّ دار على عدد سكّانها[٢]، و يحتمل القسمة على عدد السكّان[٣] مطلقاً[٤]، و على المختار[٥] فالقسمة على الرؤوس مطلقاً.

(و للموالي[٦]) أي موالي الموصي، و اللام[٧] عوض عن المضاف إليه (تحمل على العتيق[٨]) بمعنى المفعول (و المعتِق[٩]) بالبناء للفاعل على تقدير وجودهما[١٠]، لتناول الاسم[١١] لهما.................

---

(١) يعني بناءً على اعتبار أربعين داراً في صدق الجار يقسم مال الوصيّة على عدد الدور، لا بنسبة عدد الساكنين في الدور.
و الضميران في قوليه «عددها» و «سكّانها» يرجعان إلى الدور.

(٢) يعني أنّ مال الوصيّة يقسم أوّلاً بعدد الدور، ثمّ يقسم سهم كلّ دار بعدد سكّانها بالسويّة.

(٣) أي يقسم بين سكّان أربعين داراً.

(٤) سواء تساوت سكّان الدور أم لا.

(٥) المختار تقسيم الوصيّة على الجار العرفيّ لا على أربعين ذراعاً أو داراً.

(٦) أي الوصيّة لموالي الموصي.

(٧) أي اللام في لفظ «الموالي» في قوله «للموالي» عوض عن الموصي.

(٨) و هو الذي أعتقه الموصي.

(٩) و هو الذي أعتق الموصي الذي كان رقّاً له.

(١٠) الضمير في قوله «وجودهما» يرجع إلى المعتِق و العتيق. يعني أنّ حمل العتيق على العتيق و المعتِق في صورة وجود كليهما.

(١١) أي لتناول اسم الموالي للمعتِق و العتيق.

كالإخوة[١]، و لأنّ الجمع المضاف[٢] يفيد العموم فيما يصلح له، (إلّا مع القرينة) الدالّة على إرادة أحدهما خاصّة فيختصّ به[٣] بغير إشكال، كما أنّه لو دلّت[٤] على إرادتهما معاً تناولتهما بغير إشكال، و كذا[٥] لو لم يكن له موالٍ إلّا من إحدى الجهتين[٦].

(و قيل: تبطل[٧]) مع عدم قرينة تدلّ على إرادتهما أو أحدهما، لأنّه[٨] لفظ مشترك، و حمله[٩] على معنييه مجاز، لأنّه[١٠] موضوع لكلّ

---

(١) هذا تنظير لشمول الاسم أقساماً.

(٢) المراد من «الجمع المضاف» هو الموالي، و المضاف إليه هو الموصي. يعني إذا أوصى بمواليه فهو يشمل العتيق و المعتِق.

(٣) الضمير في قوله «به» يرجع إلى أحدهما.

(٤) فاعله الضمير العائد إلى القرينة، و الضمير في قوله «إرادتهما» يرجع إلى العتيق و المعتِق.

(٥) أي و كذا يختصّ بأحدهما في صورة فقد كليهما.

(٦) هما: العتيق و المعتِق.

(٧) يعني قال بعض ببطلان الوصيّة للموالي مع عدم القرينة على أحدهما أو كليهما.

(٨) أي لفظ «الموالي» مشترك بين العتيق و المعتِق، فإذا لم يتعيّن يحكم بالبطلان.

(٩) أي حمل لفظ «الموالي» المشترك على معنييه مجاز، كما أنّ استعمال لفظ «العين» المشترك بين الجارية و الباكية في كليهما مجاز.

(١٠) فإنّ لفظ المشترك موضوع لكلّ واحد من المعاني على نحو البدليّة، لا للجميع من دون البدليّة.

منهما على سبيل البدل، و الجمع[١] تكرير الواحد فلايتناول غير صنف واحد، و المعنى[٢] المجازيّ لايصار إليه عند الإطلاق[٣]، و بـذلک[٤] يحصل الفرق بينه و بين الإخوة، لأنّه[٥] لفظ متواطئ[٦] لا مشترک[٧]، لأنّه[٨] موضوع لمعنى يقع[٩] على المتقرّب بالأب و بالأُمّ و بهما و هذا أقوى.

---

(١) المراد من «الجمع» هو لفظ «الموالي». يعني أنّه تكرير للواحد، فلايشمل إلّا الصنف الواحد.

(٢) أي استعمال الجمع في الصنفين أو أكثر بعنوان المجاز لايجوز بلا قرينة.

(٣) أي عند الإطلاق بلا قرينة.

(٤) المشار إليه في قوله «بذلک» قوله «لأنّه لفظ مشترک»، و الضمير في قـوله «بينه» يرجع إلى لفظ «الموالي».

(٥) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى لفظ «الإخوة».

(٦) قوله «متواطئ» من تواطأ على الأمر تواطئاً: وافقه، والمراد من المتواطـي هنا هو المشترک المعنويّ الذي يطلق على جميع أفراده على حدّ سواء.

(٧) أي ليس بمشترک لفظيّ.

(٨) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى لفـظ «الإخـوة». يـعني أنّ الإخـوة لفـظ موضوع لمعنى يشمل جميع أفراده متساوياً، كما أنّ لفظ «إنسان» مـوضوع لمعنى ـ و هو «حيوان ناطق» ـ يشمل جميع الأفراد بالسويّة.

(٩) فإنّ الإخوة تدلّ على معنى يشمل ثلاثة متقرّبين بالسويّة:

أ: المتقرّب بالأب و هو الأخ للأب.

ب: المتقرّب بالأمّ و هو الأخ للأُمّ.

ج: المتقرّب بالأبوين و هو الأخ لهما.

(و) الوصيّة (للفقراء تنصرف إلى فقراء ملّة[١] الموصي)، لا مطلق الفقراء و إن كان جمعاً معرّفاً[٢] مفيداً للعموم، و المخصّص[٣] شاهد الحال الدالّ[٤] على عدم إرادة فقراء غير ملّته و نحلته[٥].

(و يدخل فيهم المساكين إن جعلناهم[٦] مساوين) لهم في الحال بأن جعلنا اللفظين بمعنى واحد، كما ذهب إليه[٧] بعضهم، (أو أسوأ) حالاً كما هو الأقوى، (و إلّا فلا) يدخلون[٨]، لاختلاف المعنى، و عدم

---

(١) الملّة ـ بالكسر ـ: الشريعة أو الدين، قيل: الملّة و الطريقة سواء، و هي اسم من أمليت الكتاب، ثمّ نقلت إلى أُصول الشرائع باعتبار أنّها يمليها النبيّ صلى الله عليه و آله، و قد تطلق على الباطل ك«الكفر ملّة واحدة»(أقرب الموارد).

(٢) فإنّ لفظ «الفقراء» جمع محلّىً باللام مفيد للعموم.

(٣) هذا مبتدأ، خبره قوله «شاهد الحال». يعني أنّ مخصّص العموم هنا هو القرينة الحاليّة.

(٤) بالرفع، صفة «لشاهد الحال». يعني أنّ شاهد الحال في قول الموصي: «هذا للفقراء» يدلّ على عدم إرادته إلّا فقراء ملّته.

(٥) النحلة ـ بالكبسر ـ: النوع، و الدعوى، و النسبة بالباطل، ج نِحَل(أقرب الموارد).

(٦) يعني يدخل في معنى الفقراء أيضاً المساكين في صورة تساوى الفقراء و المساكين من حيث دلالة اللفظ، أو كون المساكين أسوأ حالاً من الفقراء، لا بالعكس.

(٧) الضمير في قوله «إليه» يرجع إلى تساوي الفقراء و المساكين.

(٨) فاعله الضمير العائد إلى المساكين. يعنى لو لم يكن هناك ترادف أو لم يكن المساكين أسوأ حالاً من الفقراء، لم يدخلوا في الفقراء إذا أُوصي بالمال لهم، لاختلاف المعنى و عدم دخول الأضعف تحت الأقوى.

دلالة دخول الأضعف على دخول الأعلى، بخلاف العكس[١].

و ذكر جماعة من الأصحاب أنّ الخلاف في الأسوأ و التساوي إنّما هو مع اجتماعهما[٢] كآية الزكاة[٣]، أمّا مع انفراد أحدهما[٤] خاصّة فيشمل الآخر إجماعاً، و كأنّ المصنّف لم تثبت عنده هذه الدعوى[٥].

(و كذا) القول (في العكس) بأن أوصى[٦] للمساكين، فإنّه يتناول الفقراء على القول بالتساوي، أو كون الفقراء أسوأ حالاً، و إلّا[٧] فلا، و

---

(١) و هو عدم الاختلاف في المعنى أو دلالة دخول الأقوى على دخول الأضعف.

(٢) يعني قال جماعة من الفقهاء: إنّ الاختلاف في شمول الفقراء للمساكين من حيث المعنى إنّما هو في صورة اجتماعهما و أمّا في صورة انفرادهما فيشمل كلّ منهما الآخر إجماعاً.

(٣) فإنّ لفظي «الفقراء» و «المساكين» اجتمعا في آية الزكاة ـ الآية ٦ من سورة التوبة ـ في قوله تعالى: ﴿إنّما الصدقات للفقراء و المساكين و العاملين عليها و المؤلّفة قلوبهم و في الرقاب و الغارمين و في سبيل الله و ابن السبيل فريضةً من الله و الله عليم حكيم﴾.

(٤) الضمير في قوله «أحدهما» يرجع إلى لفظي «الفقراء» و «المساكين».

(٥) المراد من «الدعوى» هو الاجتماع مع الانفراد، و الانفراد مع الاجتماع، كما يقال: «إذا اجتمعا افترقا، و إذا افترقا اجتمعا».

(٦) أي إذا أوصى للمساكين دخل فيهم الفقراء في صورة كونهم مساوين من حيث المعنى، أو كون الفقراء أسوأ حالاً من المساكين.

(٧) أي فإن انتفى التساوي من حيث المعنى أو لم يكن الفقراء أسوأ حالاً لا يدخلون في المساكين.

على ما نقلناه عنهم[١] يدخل كلّ منهما[٢] في الآخر هنا[٣] مطلقاً[٤].

---

(١) الضمير في قوله «عنهم» يرجع إلى جماعة من الأصحاب.

(٢) يعني يدخل الفقراء في الوصيّة للمساكين، و كذا المساكين في الوصيّة للفقراء.

(٣) المشار إليه في قوله «هنا» هو الوصيّة.

(٤) أي سواء كانوا أسوأ حالاً أم لا فيما إذا انفردوا.

* * *

(الفصل الثاني[1] في متعلّق الوصيّة)

(و هو[2] كلّ مقصود) للتملّک عادةً (يقبل النقل) عن الملک من مالكه إلى غيره، فلاتصحّ الوصيّة بما ليس بمقصود[3] كذلک، إمّا لحقارته[4] كفضلة[5] الإنسان، أو لقلّته كحبّة الحنطة و قشر الجوزة، أو

متعلّق الوصيّة

(١) أي هذا هو الفصل الثاني من فصول كتاب الوصايا، و قد تقدّم في أوّل الكتاب قوله «و فيه فصول»، و قد ذكرنا هناک أنّ الفصول في هذا الكتاب أربعة.

(٢) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى متعلّق الوصيّة. يعني أنّ الوصيّة تتعلّق بكلّ شيء مقصود للعقلاء و قابل للنقل.

(٣) قد احترز بقوله «كلّ مقصود» عمّا ليس بمقصود للتملّک عند العقلاء لأُمور:

أ: لحقارته.

ب: لقلّته.

ج: لكون جنسه لايقبل الملک.

(٤) الضمير في قوله «لحقارته» يرجع إلى «ما» الموصولة.

(٥) الفضلة: المرّة، و البقيّة من الشيء، و الثياب التي تبتذل، ج فضلات (أقرب الموارد).

←

لكون جنسه لا يقبل الملك كالخمر[١] و الخنزير، و لا بما لا يقبل النقل[٢] كالوقف و أُمّ الولد[٣].

(و لا يشترط كونه[٤] معلوماً) للموصي و لا للموصى له و لا مطلقاً[٥] (و لا موجوداً) بالفعل (حال الوصيّة)، بل يكفي صلاحيّته[٦] للوجود عادةً في المستقبل.

(فتصحّ[٧] الوصيّة بالقسط و النصيب و شبهه) كالحظّ[٨] و القليل و

← و المراد هنا ما يفضل من الإنسان، مثل الشعر و المدفوع و غير ذلك.

(١) فإنّ جنس الخمر و الخنزير غير قابل للملك، فلا تصحّ الوصيّة بهما.

(٢) و احترز بقوله «يقبل النقل» عمّا لا يقبل النقل، مثل الموقوف.

(٣) و هي الأمة التي كانت صاحب ولد من مولاها، فإنّها لا تقبل النقل عن ملك مولاها.

(٤) الضمير في قوله «كونه» يرجع إلى متعلّق الوصيّة.

(٥) أي لا يشترط كون متعلّق الوصيّة معلوماً لأحد، لا للموصي و لا للموصى له و لا لغيرهما.

(٦) الضمير في قوله «صلاحيّته» يرجع إلى متعلّق الوصيّة. يعني لا يشترط في الوصيّة كون متعلّقها موجوداً حال الوصيّة، بل يكفي صلاحيّته للوجود في المستقبل، مثل الوصيّة بالثمار الحاصلة من الأشجار و الأرض و الدابّة و غير ذلك.

(٧) هذا متفرّع على قوله «كونه معلوماً»، فإذا لم يشترط كون متعلّق الوصيّة معلوماً صحّت الوصيّة بالقسط و ما بعده.

(٨) فإنّ الحظّ شبه القسط و النصيب في عدم كونه معلوماً.

الكثير و الجزيل، (و يتخيّر الوارث في تعيين ما شاء[١]) إذا لم يعلم من الموصي إرادة قدر معيّن، أو أزيد ممّا عيّنه[٢] الوارث.

(أمّا الجزء[٣] فالعشر)، لحسنة[٤] أبان عن الباقرعليه السلام متمثّلاً بالجبال العشرة التي جعل على كلّ واحد منها جزءٌ من الطيور الأربعة.

(و قيل: السبع[٥])، لصحيحة البزنطيّ[٦] عن أبي الحسنعليه السلام متمثّلاً

---

(١) يعني إذا لم يكن متعلّق الوصيّة معلوماً، بل أوصى الموصي بالحظّ و النصيب و ما ذكر من الأمثلة إذاً يتخيّر الوارث في تعيين ما شاء.

(٢) فلو علم أنّ مقصود الموصي أزيد من المقدار الذي يعيّنه الوارث صحّ التعيين للأقلّ من مقصود الموصي.

(٣) فلو أوصى بجزء من أمواله حمل على غير ما ترك.

(٤) الرواية منقولة في كتاب الوسائل:

محمّد بن يعقوب بإسناده عن أبان بن تغلب قال: قال أبو جعفرعليه السلام: الجزء واحد من عشرة، لأنّ الجبال عشرة و الطيور أربعة (الوسائل: ج ١٣ ص ٤٤٢ ب ٥٤ من أبواب الوصايا ح ١).

▣ أقول: الاستدلال بالحديث المذكور إنّما هو بإطلاق الجزء على العشر في القرآن في قوله تعالى في سورة البقرة، الآية ٢٦٠: ﴿و إذ قال إبراهيم ربّ أرني كيف تحيي الموتى قال أو لم تؤمن قال بلى و لكن ليطمئنّ قلبي قال فخذ أربعة من الطير فصرهنّ إليك ثمّ اجعل على كلّ جبل منهنّ جزءاً ثمّ ادعهنّ يأتينك سعياً و اعلم أنّ الله عزيز حكيم﴾.

(٥) أي قال بعض بأنّ الوصيّة بالجزء تحمل على سُبْع أموال الموصي.

(٦) الصحيحة منقولة في كتاب الوسائل:

←

بقوله تعالى: ﴿لَهَا سَبْعَةُ أَبْوَابٍ لِكُلِّ بَابٍ مِنْهُمْ جُزْءٌ مَقْسُومٌ﴾، و رجّح الأوّل[١] بموافقته للأصل[٢].

و لو أضافه[٣] إلى جزء آخر كالثلث فعشره، لصحيحة[٤] عبدالله بن

← محمّد بن الحسن بإسناده عن أبي نصر، قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن رجل أوصى بجزء من ماله، فقال: واحد من سبعة، إنّ الله تعالى يقول: ﴿لها سبعة أبواب لكلّ باب منهم جزء مقسوم﴾، (الوسائل: ج ١٣ ص ٤٤٧ ب ٥٤ من أبواب الوصايا ح ١٢).

فالمستفاد من الرواية حمل الجزء على السُبع.

(١) المراد من «الأوّل» هو حمل الجزء على العُشر، فإنّه يوافق الأصل.

(٢) المراد من «الأصل» هو أصالة عدم الزائد على العشر.

(٣) الضمير في قوله «أضافه» يرجع إلى الجزء. يعني لو أضاف الموصي الجزء إلى الجزء الآخر بأن قال: «أعطوا فلاناً جزء ثلث من أموالي» حمل على عشر الثلث، استناداً إلى رواية صحيحة.

(٤) الصحيحة منقولة في كتاب الوسائل:

محمّد بن يعقوب بإسناده عن عبدالله بن سنان عن عبدالرحمن بن سيابة قال: إنّ امرأة أوصت إليّ و قالت: ثلثي يقضى به ديني، و جزء منه لفلانة، فسألت عن ذلك ابن أبي ليلى، فقال: ما أرى لها شيئاً، ما أدري ما الجزء، فسألت عنه أبا عبدالله عليه السلام بعد ذلك و خبّرته كيف قالت المرأة و بما قال ابن أبي ليلى، فقال: كذب ابن أبي ليلى، لها عشر الثلث، إنّ الله عزّ و جلّ أمر إبراهيم عليه السلام فقال: ﴿اجعل على كلّ جبل منهنّ جزءً﴾، و كانت الجبال يومئذ عشرة، فالجزء هو العُشر من الشيء (الوسائل: ج ١٣ ص ٤٤٢ ب ٥٤ من أبواب الوصايا ح ٢).

سنان عن الصادق عليه السلام و تمثّل أيضاً بالجبال و هو[1] مرجّح آخر.

(و السهم[2] الثمن)، لحسنة صفوان[3] عن الرضا عليه السلام، و مثله روى السكونيّ عن الصادق عليه السلام معلّلاً بآية أصناف الزكاة الثمانية، و أنّ النبيّ صلى الله عليه و آله قسمها على ثمانية أسهم[4].

---

(١) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى الحكم المستفاد من الصحيحة. يعني أنّ الحكم المذكور مرجّح لحمل الجزء على العشر أيضاً، كما أنّ الأصل مرجّح له.

(٢) أي الوصيّة بالسهم تحمل على الثمن، كما إذا قال: «أعطوا فلاناً سهماً من أموالي»، فيعطى الموصى له ثمن أمواله.

(٣) الصحيحة منقولة في كتاب الوسائل:

محمّد بن الحسن بإسناده عن صفوان، قال: سألت الرضا عليه السلام، و بإسناده عن صفوان و أحمد بن محمّد بن أبي نصر، قالا: سألنا الرضا عليه السلام عن رجل أوصى لک بسهم من ماله و لاندري السهم أيّ شيء هو، فقال: ليس عندكم فيما بلغكم عن جعفر و لا عن أبي جعفر فيها شيء؟ فقلنا له: ما سمعنا أصحابنا يذكرون شيئاً من هذا عن آبائک عليهم السلام، قال: فقال: السهم واحد من ثمانية (إلى أن قال:) قول الله عزّ و جلّ: ﴿إنّما الصدقات للفقراء و المساكين و العاملين عليها و المؤلّفة قلوبهم و في الرقاب و الغارمين و في سبيل الله و ابن السبيل﴾، ثمّ عقد بيده ثمانية، قال: و كذلک قسمها رسول الله صلى الله عليه و آله على ثمانية أسهم، فالسهم واحد من ثمانية (الوسائل: ج ١٣ ص ٤٤٨ ب ٥٥ من أبواب الوصايا ح ٢).

(٤) و هذه الرواية أيضاً منقولة في كتاب الوسائل:

محمّد بن الحسن بإسناده عن السكونيّ عن أبي عبدالله عليه السلام أنّه سئل عن

←

و لايخفى أنّ هذه التعليلات[١] لاتصلح للعلّيّة، و إنّما ذكروهاعليهم السلام على وجه التقريب و التمثيل.

و قيل: السهم العشر[٢]، استناداً إلى رواية[٣] ضعيفة.

و قيل: السدس[٤]، لما روي عن النبيّ صلى الله عليه و آله أنّه أعطاه لرجل أُوصي له بسهم[٥].

← رجل يوصي بسهم من ماله، فقال: السهم واحد من ثمانية، لقول الله عزّ و جلّ: ﴿إنّما الصدقات للفقراء و المساكين و العاملين عليها و المؤلّفة قلوبهم و في الرقاب و الغارمين و في سبيل الله و ابن السبيل﴾، (الوسائل: ج ١٣ ص ٤٤٩ ب ٥٥ من أبواب الوصايا ح ٣).

(١) أي التعليلات المذكورة بالآيات لاتكون صالحةً لعلّيّة الحكم المذكور.

(٢) أي قال بعض: إنّ الوصيّة بالسهم تحمل على عُشْر مال الموصي.

(٣) الرواية منقولة في كتاب الوسائل:

محمّد بن الحسن بإسناده عن عليّ بن الحسن بن فضّال بإسناده عن طلحة بن زيد، عن أبي عبدالله، عن أبيه عليهما السلام قال: من أوصى بسهم من ماله فهو سهم من عشرة (الوسائل: ج ١٣ ص ٤٤٩ ب ٥٥ من أبواب الوصايا ح ٤).

▣ أقول: لعلّ ضعف الرواية المذكورة لوجود عليّ بن الحسن بن فضّال في سندها، فإنّه فطحيّ و إن كان ثقة، كما عن العلّامة في (الخلاصة): «أبوالحسن كان فقيه أصحابنا بالكوفة و وجههم و ثقتهم و عارفهم بالحديث...إلخ».

(٤) يعني قال بعض: إنّ الوصيّة بالسهم تحمل على السدس، للرواية.

(٥) الرواية منقولة في كتاب (الرياض) هكذا: إنّ رجلاً أوصى لرجل بسهم من المال، فأعطاه النبيّ صلى الله عليه و آله السدس.

و قيل: إنّ في كلام العرب أنّ السهم سدس، و لم يثبت[١].

(و الشيء[٢] السدس) و لانعلم فيه خلافاً.

و قيل: إنّه[٣] إجماع، و به[٤] نصوص غير معلّلة.

(و) حيث لم يشترط في الموصى به كونه[٥] موجوداً بالفعل (تصحّ الوصيّة بما ستحمله الأمة أو الشجرة) إمّا دائماً[٦]، أو في وقت مخصوص كالسنة المستقبلة، (و بالمنفعة[٧]) كسكنى الدار مدّة معيّنة،

---

(١) أي لم يثبت كون السهم بمعنى السدس في كلام العرب.

(٢) أي الوصيّة بالشيء تحمل على السدس.

(٣) أي قيل: الإجماع انعقد على حمل الشيء على السدس.

(٤) يعني يدلّ على الحكم المذكور نصوص لم يذكر فيها علّة الحكم.

من الروايات الدالّة على الحكم هي المنقولة في كتاب الوسائل:

محمّد بن يعقوب بإسناده عن أبان، عن عليّ بن الحسين عليه السلام، أنّه سئل عن رجل أوصى بشيء من ماله، فقال: الشيء في كتاب عليّ عليه السلام واحد من ستّة (الوسائل: ج ١٣ ص ٤٥٠ ب ٥٦ من أبواب الوصايا ح ١).

و القائل بالإجماع في المسألة هو ابن زهرة رحمه الله في كتاب الغنية، و قال بعض: إنّ المراد من النصوص هو تعدّد طرق الرواية المذكورة، و إلّا فليس فيه إلّا رواية واحدة، و ما وردت في الحكم المذكور روايات أُخرى، من أراد فليراجع.

(٥) قد تقدّم عدم اشتراط كونه موجوداً، فيتفرّع عليه صحّة الوصيّة بما ستحمله الأمة أو ستثمره الشجرة و لو لم يكن الحمل و الشجرة موجودين بالفعل.

(٦) بأن يوصي بحمل الأمة و ثمرة الشجرة للموصى له دائماً،أو في زمان خاصّ.

(٧) أي تصحّ الوصيّة بمنفعة العين، كما إذا أوصى بمنفعة الدار لزيد في زمان ←

أو دائماً، و منفعة العبد كذلک[١]، و شبهه[٢] و إن استوعبت[٣] قيمة العين.

(و لاتصحّ الوصيّة بما لا يقبل النقل[٤]، كحقّ القصاص و حدّ القذف[٥] و الشفعة[٦])، فإنّ الغرض من الأوّل تشفّي الوارث[٧] فلايتمّ الغرض بنقله[٨] إلى غيره، و مثله[٩] حدّ القذف.................

← معيّن أو دائماً.

(١) المشار إليه في قوله «كذلک» هو دائماً أو في وقت مخصوص.

(٢) أي و شبه العبد، مثل الدابّة.

(٣) فاعله الضمير العائد إلى المنفعة. أي و إن أحاطت قيمة المنفعة بقيمة العين.

(٤) كما تقدّم في قوله «و هو كلّ مقصود يقبل النقل»، و الأمثلة المذكورة لما لا يقبل النقل.

(٥) سيأتي حدّ القذف في كتاب الحدود في الفصل الثالث في قوله «و هو الرمي بالزناء أو اللواط، مثل قوله: زنيتَ، أولطتَ». و يقول أيضاً في المسائل: «حدّ القذف ثمانون جلدة إجماعاً و لقوله تعالى: ﴿و الذين يرمون المحصنات(إلى قوله) فاجلدوهم ثمانين جلدة﴾»، فلا تصحّ للموصي أن يوصي بحقّ قذفه لزيد مثلاً.

(٦) قد تقدّم حقّ الشفعة في كتابها، فلاتصحّ الوصيّة بحقّ الشفعة.

(٧) المراد من «الأوّل» هو حقّ القصاص، فإنّ الغرض من تشريعه هو تشفّي الوارث بقصاص الجاني.

(٨) الضمير في قوله «نقله» يرجع إلى القصاص، و في قوله «غيره» يرجع إلى الوارث.

(٩) الضمير في قوله «مثله» يرجع إلى القصاص. يعني مثل القصاص في كون ←

و التعزير[1] للشتم، و أمّا الشفعة فالغرض منها دفع الضرر عن الشريک بالشركة، و لا حظّ للموصى له في ذلک[2].

نعم، لو أُوصي له بالشقص[3] و الخيار معاً لم تبعد الصحّة، لأنّ الوصيّة بالمال، و الخيار[4] تابع، و نفعه ظاهر مقصود، و كذا غيره[5] من الخيار.

(و تصحّ) الوصيّة (بأحد الكلاب الأربعة[6]) و الجِرْو[7] القابل

← الغرض منه التشفّي حدّ القذف و التعزير للشتم، فإنّ الغرض منهما تشفّي المقذوف و المشتوم، فلايصحّ انتقالهما إلى غيرهما.

(١) التعزير: التأديب، و كلّ مورد لم تتعيّن العقوبة فيه من حيث المقدار، بل وكل إلى الحاكم يسمّى تعزيراً، مثل عقوبة الشتم و الفحش و غيرهما.

(٢) فإنّ الموصى له إذا لم يكن شريكاً فلاضرر بالنسبة إليه، و الشفعة لدفع الضرر، فلايشرع في حقّ غير الشريک.

(٣) بأن أوصى الموصي بسهمه المشترک للموصى له، فإذاً تصحّ الوصيّة بالشقص، و حقّ الشفعة تابع له.

(٤) المراد من «الخيار» هو حقّ الشفعة الذي يوجب خيار فسخ المعاملة الواقعة على شقصه. و الضمير في قوله «نفعه» يرجع إلى الخيار.

(٥) أي و كذا غير الشفعة من الخيارات لاتصحّ الوصيّة به إلّا مع الوصيّة بالمتعلّق.

(٦) المراد من «الكلاب الأربعة» هي: كلب الصيد و الحائط و الماشية و الدار.

(٧) الجرو ـ بالتثليث ـ: ولد الكلب و كلّ سبع، و ـ الصغير من الحنظل و الرمّان، ج أَجْرٍ و جِراء(أقرب الموارد).

للتعليم، لكونها[١] مالاً مقصوداً، (لا بالخنزير و كلب الهراش[٢])، لانتفاء الماليّة فيهما[٣]. و مثله[٤] طبل اللهو الذي لا يقبل التغيير عن الصفة المحرّمة مع بقاء الماليّة[٥].

(و يشترط في الزائد[٦] عن الثلث إجازة الوارث) و إلّا بطل[٧]، (و تكفي) الإجازة[٨] (حال حياة الموصي) و إن لم يكن الوارث مالكاً الآن[٩]، لتعلّق حقّه[١٠] بالمال، و إلّا[١١] لم يمنع الموصي من التصرّف فيه، و لصحيحة[١٢] منصور بن حازم، ....

---

(١) الضمير في قوله «لكونها» يرجع إلى الكلاب الأربعة و الجرو.

(٢) الهِراش: مصدر هارش، و هو مستعار من هراش الكلاب (أقرب الموارد).

(٣) الضمير في قوله «فيهما» يرجع إلى الكلب و الخنزير، فإنّهما لا ماليّة لهما.

(٤) الضمير في قوله «مثله» يرجع إلى كلّ واحد من كلب الهراش و الخنزير.

(٥) فلو كان الطبل يقبل التغيير مع بقاء الماليّة إذاً لا يمنع من الوصيّة به.

(٦) يعني يشترط في الوصيّة بالزائد عن ثلث ماله إجازة الوارث.

(٧) أي إن لم يجز الوارث الوصيّة بالزائد عن الثلث يحكم ببطلان الوصيّة.

(٨) يعني تكفي إجازة الوارث الزائد عن الثلث في حال حياة الموصي.

(٩) أي في حال حياة الموصي.

(١٠) الضمير في قوله «حقّه» يرجع إلى الوارث. يعني أنّ حقّ الوارث تعلّق بمال المورّث حال حياته و إن كانت فعليّة ملكه بعد موت المورّث.

(١١) يعني لو لم يتعلّق حقّ الوارث بمال المورّث في حال حياته لم يمنع الموصي من التصرّف في أزيد من ثلث أمواله بالوصيّة.

(١٢) الصحيحة منقولة في كتاب الوسائل:

و حسنة[١] محمّد بن مسلم عن الصادق عليه السلام.

و قيل: لاتعتبر[٢] إلّا بعد وفاته، لعدم استحقاق الوارث المال حينئذ[٣] و قد عرفت جوابه[٤].

و لا فرق بين وصيّة الصحيح و المريض في ذلك[٥]، لاشتراكهما[٦] في الحَجْر بالنسبة إلى ما بعد الوفاة[٧]، و لو كان التصرّف منجّزاً

← محمّد بن عليّ بن الحسين بإسناده عن منصور بن حازم قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل أوصى بوصيّة أكثر من الثلث و ورثته شهود، فأجازوا ذلک له، قال: جائز (الوسائل: ج ١٣ ص ٣٧٢ ب ١٣ من أبواب الوصايا ح ٢).

(١) حسنة محمّد بن مسلم أيضاً منقولة في كتاب الوسائل:

محمّد بن الحسن بإسناده عن محمّد بن مسلم، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن رجل حضره الموت، فأعتق غلامه، و أوصى بوصيّته، و كان أكثر من الثلث، قال: يمضي عتق الغلام و يكون النقصان فيما بقي (الوسائل: ج ١٣ ص ٣٦٥ ب ١١ من أبواب الوصايا ح ٣).

(٢) نائب الفاعل هو الضمير العائد إلى إجازة الوارث، و الضمير في قوله «وفاته» يرجع إلى الموصي.

(٣) أي حين حياة الموصي.

(٤) أي تقدّم الجواب في قوله «لتعلّق حقّه بالمال».

(٥) المشار إليه في قوله «ذلک» هو اشتراط إجازة الوارث الزائدَ عن الثلث.

(٦) ضمير التثنية في قوله «اشتراكهما» يرجع إلى الصحيح و المريض.

(٧) يعني أنّ الصحيح و المريض كليهما محجوران من التصرّف في الثلث، نظراً إلى ما بعد الوفاة.

افترقا[١].

و يعتبر في المجيز جواز التصرّف، فلا عبرة بإجازة الصبيّ[٢] و المجنون و السفيه، أمّا المفلّس فإن كانت إجازته حال الحياة[٣] نفذت، إذ لا ملك له حينئذ[٤]، و إنّما إجازته[٥] تنفيذ لتصرّف الموصي، و لو كان[٦] بعد الموت ففي صحّتها وجهان، مبناهما على أنّ التركة هل تنتقل إلى الوارث بالموت[٧]، و بالإجازة تنتقل عنه إلى الموصى له، أم تكون الإجازة كاشفة عن سبق ملكه[٨] من حين الموت؟ فعلى الأوّل[٩] لا تنفذ، لتعلّق حقّ الغرماء بالتركة قبل الإجازة، و على

---

(١) يعني لو كان تصرّفهما بنحو التنجيز إذاً ينفذ تصرّف الصحيح في جميع الأموال، بخلاف المريض الذي يشترط في منجّزاته أيضاً الثلث.

(٢) فلو كان الوارث صبيّاً أو من يلحق به لم تعتبر إجازته في تنفيذ الوصيّة بالزائد عن الثلث.

(٣) أي حال حياة الموصي.

(٤) يعني لا ملك للوارث المفلّس في حال حياة الموصي، فلا مانع من إجازته.

(٥) الضمير في قوله «إجازته» يرجع إلى المفلّس.

(٦) عطف على قوله «فإن كانت إجازته حال الحياة» يعني لو كانت إجازة الوارث المفلّس بعد موت الموصي ففي صحّتها وجهان.

(٧) يعني إذا مات الموصي ينتقل ماله إلى الوارث، و إذا أجاز الوارث الوصيّة بالزائد عن الثلث ينتقل من الوارث إلى الموصى له.

(٨) الضمير في قوله «ملكه» يرجع إلى الموصى له. يعني تكون الإجازة من الوارث كاشفةً عن مالكيّة الموصى له من حين موت الموصي.

(٩) أي على المبنى الأوّل و هو انتقال المال إلى الورثة من حين الموت و انتقاله

الثاني[١] يحتمل الأمرين[٢]، و إن كان النفوذ[٣] أوجه.

(و المعتبر بالتركة) بالنظر إلى مقدارها[٤]، ليعتبر ثلثها (حين الوفاة) لا حين الوصيّة و لا ما بينهما، لأنّه[٥] وقت تعلّق الوصيّة بالمال. (فلو قتل[٦] فأُخذت ديته حسبت) الدية (من تركته) و اعتبر ثلثها[٧]، لثبوتها

← إلى الموصى له من حين إجازة الوارث. يعني بناءً على هذا لاتنفذ إجازة الوارث المفلّس، لأنّه يملك بمحض موت الموصي و إذاً يتعلّق حقّ الغرماء بالمال فلاتنفذ الإجازة.

(١) أي على المبنى الثاني و هو كون الإجازة كاشفة عن سبق ملك الموصى له لمال الوصيّة بمحض موت الموصي.

(٢) المراد من «الأمرين» هو: نفوذ إجازة الوارث المفلّس و عدم نفوذها.

أمّا الأوّل فلكون الإجازة كاشفة عن سبق ملك الموصى له من زمان موت الموصي، فلايكون تصرّفاً من المفلّس فلامانع منها.

و أمّا الثاني فلأنّ إجازة الوارث تدلّ على كونه مالكاً في الظاهر، فلايجوز له التصرّف، لتعلّق حقّ الغرماء بالمال.

(٣) أي و إن كان نفوذ إجازة الوارث المفلّس أوجَه في المقام.

(٤) يعني أنّ ملاحظة مقدار التركة لإخراج الثلث إنّما هي بالنسبة إلى حال موت الموصي، لا حين الوصيّة، و لا ما بين الوصيّة و الموت.

(٥) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى حين الموت.

(٦) نائب فاعله هو الضمير العائد إلى الموصي، و الضمير في «ديته» أيضاً يرجع إلى الموصي.

(٧) أي اعتبر ثلث الدية المأخوذة.

بالوفاة و إن لم تكن[١] عند الوصيّة.

و هذا[٢] إنّما يتمّ بغير إشكال لو كانت الوصيّة بمقدار معيّن كمائة دينار مثلاً[٣]، أو كانت بجزءٍ من التركة مشاعٍ كالثلث[٤] و كانت التركة حين الوصيّة أزيد منها[٥] حين الوفاة، أمّا لو انعكس[٦] أشكل اعتبارها[٧] عند الوفاة مع عدم العلم بإرادة الموصي للزيادة المتجدّدة[٨]، لأصالة عدم التعلّق[٩]، و شهادة الحال[١٠] بأنّ الموصي لايريد ثلث المتجدّد حيث لايكون تجدّده متوقّعاً غالباً[١١]، خصوصاً مع زيادته[١٢] كثيراً.

---

(١) أي و إن لم تكن الدية عند الوصيّة موجودة.

(٢) المشار إليه في قوله «هذا» هو اعتبار التركة حين الوفاة.

(٣) يعني إذا كانت الوصيّة بمائة دينار مثلاً مع كون التركة حين الوصيّة أزيد منها.

(٤) كما إذا أوصى بثلث أمواله مشاعاً و كانت التركة حين الوصيّة أزيد من التركة حين الوفاة.

(٥) الضمير في قوله «منها» يرجع إلى التركة.

(٦) بأن كانت التركة حين الوصيّة أقلّ منها حين الوفاة.

(٧) الضمير في قوله «اعتبارها» يرجع إلى التركة.

(٨) أي التركة الزائدة المتجدّدة.

(٩) أي الأصل عدم تعلّق إرادة الموصي بالتركة المتجدّدة.

(١٠) أي للقرينة الحاليّة على أنّ الموصي لايريد ثلث المال الحاصل له متجدّداً.

(١١) أي إذا لم يكن تجدّد المال متوقّعاً عادةً.

(١٢) أي خصوصاً إذا كان المال المتجدّد أزيد من المال الموجود حال الوصيّة كثيراً.

و ينبغي على ما ذكر[١] اعتبارها بعد الموت أيضاً[٢]، إذ قد يتجدّد للميّت مال بعد الموت كالدية إذا ثبتت صلحاً[٣]، و قد يتجدّد تلف بعض التركة قبل قبض الوارث فلايكون[٤] محسوباً عليه.

و الأقوى[٥] اعتبار أقلّ الأمرين من حين الوفاة إلى حين القبض.

(و لو أوصى بما يقع اسمه[٦] على المحرّم و المحلّل صرف إلى المحلّل)، حملاً لتصرّف المسلم على الصحيح (كالعود[٧]) و له عود لهو، و عيدان قِسِيٍّ[٨]،..............................

---

(١) المراد من «ما ذكر» هو اعتبار التركة حين وفاة الموصي. يعني بناءً على ذلک تعتبر التركة بعد الموت أيضاً، كما إذا تجدّد للميّت مال بعد الموت ـ مثل ديته ـ بالمصالحة.

(٢) أي كما تعتبر حين الموت تعتبر بعده أيضاً.

(٣) كما إذا قتل الموصي عمداً، فللوارث قصاص القاتل مع جواز المصالحة على الدية، فإذاً يتجدّد المال للميّت بعد الموت.

(٤) أي لايحسب ما تلف قبل قبض الوارث على الوارث.

و الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الوارث.

(٥) أي الأقوى في تعيين مقدار ثلث مال الموصى به اعتبار أقلّ الأمرين من حين وفاة الموصي إلى حين قبض الوارث.

(٦) الضمير في قوله «اسمه» يرجع إلى «ما» الموصولة.

(٧) العُود: الخشب، و الغصن بعد أن يقطع، و آلة من المعازف يضرب بها، و ضرب من الطيب، ج عيدان، أعواد، أعْود(أقرب الموارد).

(٨) القسيّ ـ بكسر القاف و ضمّها ـ جمع، مفرده القوس. القوس: آلة نصف دائرة

←

و عيدان عِصِيٍّ[١]، و عيدان السقف، و البنيان، (و الطبل[٢]) و له طبل لهو[٣]، و طبل حرب.

ثمّ إن اتّحد المحلّل حمل عليه[٤]، و إن تعدّد تخيّر الوارث في تعيين ما شاء، و إن لم يمكن له[٥] إلّا المحرّم بطلت الوصيّة إن لم يمكن إزالة الوصف المحرّم مع بقاء ماليّته[٦]، و إلّا صحّت[٧] و حوّل إلى المحلّل.

← يرمى بها، مؤنّثة، و تصغيرها قُويسة، و قد تذكّر و تصغّر على قويس، ج قِسِيّ و قُسِيّ و أقْوُس و أقواس و أقياس و قياس، مثل الثوب و أثواب و ثياب(أقرب الموارد).

(١) العصيّ ـ بضمّ العين و كسره ـ جمع عصا. العصا: العود، ما يتوكّأ عليه، و يضرب به من الخشب، مؤنّثة، مثنّاه عصوان، ج أعصٍ، و أعصاء و عُصِيّ بالضمّ و عِصِيّ بالكسر(أقرب الموارد).

(٢) الطبل بالجرّ، عطف على مدخول كاف التشبيه في قوله «كالعود».

الطبل: الذي يضرب به، يكون ذا وجه و ذا وجهين، ج أطبال و طُبول(أقرب الموارد).

(٣) هذا مثال للمحرّم، كما أنّ طبل الحرب مثال للمحلّل.

(٤) أي حملت الوصيّة على المحلّل الواحد.

(٥) يعني لو انحصر ما أوصى به في المحرّم حكم ببطلان الوصيّة.

(٦) كما يمكن إزالة الوصف المحرِّم في العود المحرَّم، مع بقاء ما يمكن الانتفاع المحلّل به.

(٧) ففي صورة إمكان تحويل الوصف المحرّم إلى المحلّل مع بقاء الماليّة تصحّ الوصيّة و يحوّل إلى المحلّل.

(و يتخيّر الوارث في المتواطي[١]) و هو المقول على معنى يشترك فيه كثير (كالعبد[٢]، و في المشترك[٣]) و هو المقول على معنيين فصاعداً بالوضع الأوّل[٤] من حيث هو كذلك (كالقوس[٥])، لأنّ الوصيّة بالمتواطي وصيّة بالماهيّة الصادقة بكلّ فرد من الأفراد كالعبد[٦]، لأنّ مدلول اللفظ فيه هو الماهيّة الكلّيّة، و خصوصيّات

---

(١) قد تقدّم تفسير المتواطي بأنّه المشترك المعنويّ الذي يتساوى إطلاق لفظه على جميع أفراده مثل الإنسان.

(٢) هذا مثال للمتواطي، لأنّ لفظ العبد متواطٍ في دلالته على جميع أفراد العبد. فلو أوصى الموصي بالعبد إذاً يتخيّر الوارث في تعيين أيّ فرد شاء من أفراد العبد.

(٣) يعني يتخيّر الوارث في الوصيّة بالمشترك. والمراد من «المشترك» هنا هو المشترك اللفظيّ.

(٤) المراد من «الوضع الأوّل» هو الذي يلاحظه الواضع في الابتداء، فإنّ المشترك يوضع من أوّل الأمر لمانٍ متعدّدة بوضع مستقلّ، مثل «العين» الذي وضعه الواضع لمعانٍ متعدّدة ابتداءً.

▣ قال الشارح في الحاشية: قوله «و هو المقول على معنيين فصاعداً بالوضع الأوّل...إلخ» احترز بالوضع الأوّل عن المجاز، فإنّ لفظه استعمل لمعنيين فصاعداً، لكن لا بالوضع الأوّل، بل وضع أوّلاً للمعنى الحقيقيّ، ثمّ استعمل في الثاني من غير نقل كالأسد، فإنّه وضع أوّلاً للحيوان المفترس، ثمّ استعمل في الرجل الشجاع، لعلاقة بينهما و هي الشجاعة.

(٥) هذا مثال للمشترك.

(٦) كما أنّ العبد وضع للماهيّة الصادقة على كلّ فرد من أفراد العبد.

الأفراد غير مقصودة إلّا تبعاً، فيتخيّر الوارث في تعيين أيّ فرد[١] شاء، لوجود متعلّق الوصيّة في جميع الأفراد[٢]، و كذا المشترك[٣]، لأنّ متعلّق الوصيّة فيه[٤] هو الاسم، و هو صادق على ما تحته من المعاني حقيقةً، فتحصل البراءة بكلّ واحد منها[٥].

و ربّما احتمل هنا[٦] القرعة، لأنّه أمر مشكل، إذ الموصى به ليس كلّ واحد[٧]، لأنّ اللفظ لا يصلح له[٨]، و إنّما المراد واحد غير معيّن فيتوصّل إليه[٩] بالقرعة.

و يضعّف[١٠] بأنّها لبيان ما هو معيّن في نفس الأمر مشكل ظاهراً، و

---

(١) يعني لو أوصى بالقوس تخيّر الوارث في اختيار أيّ فرد من أفراد القوس.

(٢) أي في جميع أفراد المتواطي.

(٣) أي و مثل المتواطي المشترك في تخيير الوارث في أيّ فرد من الأفراد.

(٤) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى المشترك. يعني أنّ متعلّق الوصيّة في المشترك هو الاسم الصادق على ما تحته من الأفراد حقيقةً.

(٥) الضمير في قوله «منها» يرجع إلى المعاني.

(٦) المشار إليه في قوله «هنا» هو المشترك اللفظيّ يعني احتمل بعض في الوصيّة بالمشترك اللفظيّ القرعة، لأنّه أمر مشكل فيرجع إليها.

(٧) يعني ليس الموصى به كلّ واحد من معاني المشترك، بعدم صلاحيّة اللفظ لجميع آحاد المعاني.

(٨) الضمير في قوله «له» يرجع إلى كلّ واحد.

(٩) أي يتوصّل إلى الواحد المقصود للموصي بالقرعة.

(١٠) بصيغة المجهول، و نائب الفاعل هو الضمير العائد إلى الاحتمال المذكور، يعني أنّ الحكم بالقرعة لبيان ما هو معيّن في الواقع و مشكل في الظاهر.

ليس[١] هنا كذلك، فإنّ الإبهام حاصل عند الموصي[٢] و عندنا و في نفس الأمر فيتخيّر الوارث[٣]، و سيأتي في هذا الإشكال بحث[٤].

(والجمع[٥] يحمل على الثلاثة)، جمع (قلّة كان كأعبد[٦]، أو كثرة

---

(١) الواو للحاليّة، و المشار إليه في قوله «هنا» هو الوصيّة بالمشترك. يعني والحال أنّ الأمر في المقام ليس كذلك، بل هو مبهم عند الموصي و عندنا و في نفس الأمر، فيحكم بتخيير الوارث في التعيين.

(٢) هذا إنّما يتمّ في صورة عدم قصد الموصي أحد معاني المشترك، و إلّا يكون معيّناً في الواقع و مشتبهاً في الظاهر، فتجري القرعة ببيان ما تقدّم من الشارح رحمه الله بأنّها لبيان ما هو معيّن في نفس الأمر، مشكل ظاهراً.

(٣) يعني إذا ضعّفنا القول بالقرعة في المقام يحكم بتخيير الوارث في تعيين أحد معاني المشترك اللفظيّ.

(٤) قال في الحديقة: يأتي عن قريب أنّ المصنّف رحمه الله حكم بالقرعة في الوصيّة بثلث عبيده، أو عدد مبهم. و حاصل بحث الشارح هناك أنّه من قبيل ما هنا، و أنّ الوارث يتخيّر هنا أيضاً، فلا فرق بينهما بتخيير الوارث هاهنا دون ذلک، فالمراد بالإشكال الإشكال الوارد منه رحمه الله.

(٥) يعني أنّ الوصيّة بشيء بصيغة الجمع تحمل على ثلاثة.

(٦) هذا مثال جمع القلّة.

▣ أقول: قيل في كتب اللغة: إنّ الجمع المكسّر نوعان: جمع قلّة و جمع كثرة.

أمّا جمع القلّة فهو ما دلّ على ثلاثة فما فوقها إلى العشرة، و له أربعة أوزان:

أ: أفعال نحو أظْفار، جمع ظفر.

ب: اَفْعُل نحو اَنْفُس جمع نَفْس.

ج: اَفْعِلَة نحو اَرْغِفَة جمع رَغيف.

←

كالعبيد)، لتطابق اللغة و العرف العامّ على اشتراک مطلق الجمع[١] في إطلاقه على الثلاثة فصاعداً.

و الفرق[٢] بحمل جمع الكثرة على ما فوق العشرة اصطلاح خاصّ لايستعمله أهل المحاورات العرفيّة و الاستعمالات العامّيّة، فلايحمل إطلاقهم[٣] عليه.

و لا فرق في ذلک[٤] بين تعيين الموصي قدراً من المال يصلح لعتق العبيد بما يوافق جمع الكثرة[٥] لو اقتصر على الخسيس من ذلک

← د: فِعْلَة نحو فِتْيَة جمع فتى.

قال السعد التفتازانيّ: جمع قلّة من الثلاثة إلى العشرة، و جمع الكثرة من الثلاثة إلى ما لانهاية له، فيكون الفرق بين جمع القلّة و الكثرة من حيث الانتهاء.

(١) أي الجمع مطلقاً يطلق على الثلاثة فصاعداً، سواء كان جمع قلّة أو كثرة.

(٢) أي الفرق بين جمع القلّة و الكثرة بأنّ الثاني يحمل على ما فوق العشرة، بخلاف جمع القلّة، فإنّ ذلک اصطلاح خاصّ لايعتنى به في استعمال أهل المحاورات العرفيّة.

(٣) الضمير في قوله «إطلاقهم» يرجع إلى أهل المحاورات، والضمير في قوله «عليه» يرجع إلى اصطلاح خاصّ.

(٤) المشار إليه في قوله «ذلک» هو حمل الجمع على الثلاثة. يعني لا فرق في الحمل المذكور بين تعيين الموصي مقداراً من المال يصلح للعتق بما يوافق جمع الكثرة و بين عدم تعيينه.

(٥) كما إذا عيّن الموصي مقدار مال يصلح لعتق فوق عشرة من العبيد إذا اشترى الخسيس منهم.

الجنس، و عدمه[١]، فيتخيّر بين شراء النفيس المطابق لأقلّ الجمع[٢] فصاعداً، و شراء الخسيس الزائد المطابق لجمع الكثرة حيث يعبّر بها[٣].

(و لو أوصى بمنافع العبد دائماً، أو بثمرة البستان دائماً قوّمت المنفعة[٤] على الموصى له، و الرقبة على الوارث إن فرض لها[٥] قيمة)، كما يتّفق في العبد، لصحّة عتق الوارث له[٦] و لو عن الكفّارة، و في البستان[٧] بانكسار جذع و نحوه، فيستحقّه[٨] الوارث حطباً[٩]، أو خشباً، لأنّه[١٠] ليس بثمرة، و لو لم يكن للرقبة نفع البتّة[١١] قوّمت العين

---

(١) الضمير في قوله «عدمه» يرجع إلى تعيين الموصي.

(٢) فيتخيّر بين شراء عدد يطابق أقلّ الجمع فصاعداً لو اشترى النفيس و بين شراء عدد يطابق جمع الكثرة لو اشترى الخسيس.

(٣) الضمير في قوله «بها» يرجع إلى الكثرة.

(٤) أي تقوّم المنفعة على الموصى له، و تقوّم نفس العبد و البستان على الوارث.

(٥) الضمير في قوله «لها» يرجع إلى الرقبة. يعني اعتبار تقويم نفس الرقبة إنّما هو في صورة كونها ذا قيمة.

(٦) فإنّ العبد و لو كان مسلوب المنفعة، لكن تبقى له قيمة للانتفاع بعتقه عن الكفّارة.

(٧) أي يتّفق فرض القيمة في البستان المسلوب المنفعة بانكسار الجذع و غيره.

(٨) الضمير في قوله «فيستحقّه» يرجع إلى الجذع.

(٩) يعني يختصّ الجذع و نحوه من البستان بوارث الموصي.

(١٠) أي الجذع المنكسر ليس بثمرة.

(١١) يعني لو لم تكن للرقبة فائدة موجبة لتقويمه إذاً تقوّم العين أجمع على ←

أجمع على الموصى له.

و طريق خروجها[١] من الثلث حيث يعتبر[٢] منه يستفاد من ذلك[٣]، فتقوَّم العين بمنافعها مطلقاً[٤] ثمّ تقوَّم[٥] مسلوبة المنافع الموصى بها فالتفاوت[٦] هو الموصى به، فإن لم يكن تفاوت[٧] فالمخرج من الثلث جميع القيمة، و منه[٨] يعلم حكم ما لو كانت المنفعة

← الموصى له.

(١) الضمير في قوله «خروجها» يرجع إلى المنفعة.

(٢) نائب الفاعل هو الضمير الراجع إلى الخروج، و الضمير في قوله «منه» يرجع إلى الثلث.

و الحاصل: أنّ طريق خروج المنفعة من الثلث ـ حيث يعتبر خروجها من الثلث ـ يستفاد من تقويم المنفعة على الموصى له و الرقبة على الوارث.

(٣) المشار إليه في قوله «ذلک» هو قوله في السابق «قوّمت المنفعة على الموصى له و الرقبة على الوارث».

(٤) سواء كانت المنافع هي الموصى بها، أم لا.

(٥) نائب الفاعل هو الضمير العائد إلى العين.

(٦) أي التفاوت بين قيمة العين مع جميع منافعها و قيمتها مسلوبة المنافع الموصى بها هو الموصى به، مثلاً إذا كانت قيمة العبد ـ الذي أوصى بمنافعه إلى الأبد ـ مسلوب المنفعة في هذه المدّة ألفاً و مع جميع منافعه ألفين فالتفاوت بين القيمتين هو الموصى به الذي يخرج من الثلث.

(٧) كما إذا لم تكن للعين مسلوبة المنافع الموصى بها قيمة، فتخرج القيمة من الثلث.

(٨) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى طريق خروج المنفعة الدائمة الموصى بها.

مخصوصة بوقت.

(و لو أوصى[١] بعتق مملوكه و عليه دين قدّم الدين[٢]) من أصل المال الذي من جملته[٣] المملوك، (و عتق من الفاضل) عن الدين من جميع التركة (ثلثه[٤]) إن لم يزد[٥] على المملوك، فلو لم يملك[٦] سواه بطل منه[٧] فيما قابل الدين[٨] و عتق ثلث الفاضل إن لم يُجز

← يعني و من طريق خروج المنفعة الدائمة من الثلث يعلم حكم خروج المنافع الموقّتة منه.

(١) فاعله الضمير العائد إلى الموصي، والضميران في قوليه «مملوكه» و «عليه» يرجعان إلى الموصي.

(٢) أي يقدّم إخراج دين الموصي من جميع أمواله و من جملتها المملوك الذي أوصى بعتقه.

(٣) الضمير في قوله «جملته» يرجع إلى أصل المال.

(٤) الضمير في قوله «ثلثه» يرجع إلى العبد.

(٥) فاعله الضمير العائد إلى الفاضل. يعني لو لم يزد الفاضل عن الدين على المملوك ـ كما لو كان مجموع التركة مع العبد يساوي ستّمائة دينار مثلاً و كان دين الموصي ثلاثمائة دينار مثلاً و كانت قيمة العبد أيضاً ثلاثمائة دينار ـ فإذا دفع الدين كلّه بقي من التركة العبد فقط، فيعتق ثلثه حسب الوصيّة النافذة و يبقى ثلثاه إرثاً للوارث.

(٦) فاعله الضمير العائد إلى الموصي، و الضمير في قوله «سواه» يرجع إلى العبد.

(٧) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى المملوك.

(٨) يعني بطلت الوصيّة في مقابل مقدار الدين، و عتق من فاضل الدين ثلثه، مثلاً ←

الوارث[١].

و لا فرق بين كون قيمة العبد ضِعْف الدين[٢] و أقلّ على أصحّ القولين.

و قيل: تبطل الوصيّة مع نقصان قيمته[٣] عن ضِعْف الدين.

(و لو نجّز[٤] عتقه) في مرضه (فإن كانت قيمته ضعف الدين صحّ العتق) فيه أجمع (و سعى[٥] في) قيمة (نصفه للديّان، و في ثلثه[٦]) الذي

← إذا لم يكن للموصي إلّا مملوك واحد قيمته ٣٠٠ دينار و كان عليه دين بمقدار ١٥٠ ديناراً، فأوصى بعتق ذلك المملوك الواحد بطلت الوصيّة في مقدار ١٥٠ ديناراً من قيمة المملوك و بقيت من قيمته ١٥٠ ديناراً، فيعتق من العبد بمقدار ثلث الباقي من الدين و هو ١٥٠ ديناراً. و الحاصل أنّ العبد يعتق منه ما يساوي ٥٠ ديناراً.

(١) فلو أجاز الوارث الزائد عن الثلث عتق من العبد في المثال المتقدّم ما يساوي ١٥٠ ديناراً.

(٢) مثله ما إذا كان الدين مائتي دينار، و كانت قيمة العبد أربعمائة دينار.

(٣) الضمير في قوله «قيمته» يرجع إلى العبد.

(٤) فاعله الضمير العائد إلى المعتق، و الضمير في «عتقه» يرجع إلى المملوك. يعني لو أعتق المريضُ المملوكَ منجّزاً في حال المرض فإن كان قيمته ضعف قيمة الدين صحّ العتق في جميع المملوك و سعى العبد لأداء دين المعتق بمقدار نصف قيمته و سعى أيضاً لأداء ثلثي قيمته للوارث.

(٥) فاعله الضمير العائد إلى المملوك، و الضمير في قوله «نصفه» يرجع إلى المملوك أيضاً.

(٦) الضمير في قوله «ثلثه» يرجع إلى المملوك أيضاً.

هو[١] ثلثا النصف الباقي عن الدين (للوارث)، لأنّ النصف الباقي[٢] هو مجموع التركة بعد الدين، فيعتق ثلثه[٣] و يكون ثلثاه[٤] للورثة، و هو[٥] ثلث مجموعه[٦].

و هذا[٧] ممّا لا خلاف فيه، و إنّما الخلاف فيما لو نقصت قيمته عن ضعف الدين، فقد ذهب الشيخ و جماعة إلى بطلان العتق حينئذ[٨]،

---

(١) يعني أنّ ثلث مجموع قيمة العبد هو ثلثا نصف قيمته، مثلاً إذا كانت قيمة المملوك ستّمائة دينار فنصفها ـ و هو ثلاثمائة دينار ـ يتعلّق بالديّان، و تبقى نصف قيمته و يعتق المملوك بمقدار الثلث من النصف و هو مائة دينار، فيبقى ثلثاه و هو مائتا دينار.

(٢) أي النصف الباقي من قيمة المملوك بعد إخراج الدين من مجموع قيمته.

(٣) الضمير في قوله «ثلثه» يرجع إلى النصف و قد تقدّم مقدار ثلث النصف في المثال المذكور في الهامش ١ من هذه الصفحة.

(٤) يعني يتعلّق ثلثا النصف بورثة المعتق.

(٥) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى قوله «ثلثاه».

(٦) الضمير في «مجموعه» يرجع إلى التركة و هو العبد هنا. يعني أنّ ثلثي النصف يكونان ثلث مجموع التركة، كما تقدّم بيانه في المثال المتقدّم في الهامش ١ من هذه الصفحة.

(٧) المشار إليه في قوله «هذا» هو صحّة عتق المملوك في صورة كون قيمته ضعف الدين. يعني أنّ ذلک ممّا لم يختلف فيه أحد و إنّما الخلاف في صورة نقص قيمة المملوک عن ضعف الدين.

(٨) أي في صورة نقص قيمة المملوک عن ضعف الدين.

استناداً إلى صحيحة[١] عبدالرحمن بن الحجّاج عن الصادق عليه السلام.

و يفهم من المصنّف هنا الميل إليه[٢]، حيث شرط في صحّة العتق كون قيمته ضعف الدين، إلّا أنّه[٣] لم يصرّح بالشقّ الآخر.

و الأقوى أنّه[٤] كالأوّل...........................

(١) الصحيحة منقولة في كتاب الوسائل:

محمّد بن الحسن بإسناده عن عبدالرحمن بن الحجّاج، قال: سألني أبو عبدالله عليه السلام: هل يختلف ابن أبي ليلى و ابن شبرمة؟ فقلت: بلغني أنّه مات مولى لعيسى بن موسى، فترك عليه ديناً كثيراً، و ترك مماليك يحيط دينه بأثمانهم، فأعتقهم عند الموت، فسألهما عيسى بن موسى عن ذلك، فقال ابن شبرمة: أرى أن تستسعيهم في قيمتهم، فتدفعها إلى الغرماء، فإنّه قد أعتقهم عند موته، فقال ابن أبي ليلى: أرى أن أبيعهم و أدفع أثمانهم إلى الغرماء، فإنّه ليس له أن يعتقهم عند موته و عليه دين يحيط بهم، و هذا أهل الحجاز اليوم يعتق الرجل عبده و عليه دين كثير، فلايجيزون عتقه إذا كان عليه دين كثير... إلخ (الوسائل: ج ١٣ ص ٤٢٣ ب ٣٩ من أبواب الوصايا ح ٥).

هذا و قد عدلتُ عن نقل الرواية لطولها، من أرادها فليراجع.

(٢) يعني يظهر من عبارة المصنف رحمه الله «فإن كانت قيمته ضعف الدين صحّ العتق» ميله إلى بطلان العتق في صورة عدم كون قيمة المملوك ضعف الدين، نظراً إلى مفهومها المخالف المستفاد من الشرط.

(٣) الضمير في قوله «أنّه» يرجع إلى المصنّف رحمه الله، و المراد من «الشقّ الآخر» هو بطلان العتق في صورة عدم كون قيمة المملوك ضعف الدين.

(٤) الضمير في قوله «أنّه» يرجع إلى الشقّ الآخر. يعني أنّ الأقوى عند الشارح رحمه الله كون حكم المفهوم مثل حكم المنطوق أيضاً في عدم بطلان العتق.

فينعتق منه[١] بمقدار ثلث ما يبقى من قيمته فاضلاً عن الدين، و يسعى[٢] للديّان بمقدار دينهم، و للورثة بضعف ما عتق منه مطلقاً[٣]، فإذا أدّاه[٤] عتق أجمع، و الرواية المذكورة[٥] مع مخالفتها للأُصول معارَضة بما يدلّ على المطلوب و هو حسنة[٦] الحلبيّ عنه عليه السلام.

---

(١) أي ينعتق من المملوك بمقدار ثلث الفاضل عن الدين، كما تقدّم في منطوق العبارة.

(٢) فإنّ المملوك يسعى لأداء دين الديّان بمقدار دينهم و يسعى الورثة بمقدار ضعف ما يعتق منه.

(٣) أي قليلاً كان أم كثيراً.

(٤) فاعله الضمير العائد إلى المملوك، و ضمير المفعول يرجع إلى ضعف ما عتق.

(٥) و هي رواية عبدالرحمن، فأجاب عنها أوّلاً: بكونها مخالفة للأُصول و القواعد المتداولة بين الإماميّة و هي تغليب جانب العتق، و ثانياً: بمعارضتها بحسنة الحلبيّ.

(٦) الحسنة منقولة في كتاب الوسائل:

محمّد بن الحسن بإسناده عن الحلبيّ قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: رجل قال: إن متّ فعبدي حرّ، و على الرجل دين، فقال: إن توفّي و عليه دين قد أحاط بثمن الغلام بيع العبد، و إن لم يكن أحاط بثمن العبد استسعى العبد في قضاء دين مولاه، و هو حرّ إذا أوفى (الوسائل: ج ١٣ ص ٤٢٣ ب ٣٩ من أبواب الوصايا ح ٣).

▣ أقول: لا يخفى عدم معارضة الحلبيّ لصحيحة عبدالرحمن من جهات تظهر بالدقّة في ألفاظها و لاختصاصها بالوصيّة و غير ذلك، لا يسعني الوقت للتفصيل و التوضيح أزيد من ذلك.

(و لو أوصى[١] بعتق ثُلث عبيده، أو عدد مبهم منهم[٢]) كثلاثة[٣] (استخرج) الثلث و العدد (بالقرعة)، لصلاحيّة الحكم[٤] لكلّ واحد، فالقرعة طريق التعيين، لأنّها[٥] لكلّ أمر مشكل، و لأنّ العتق حقّ للمعتَق[٦]، و لا ترجيح لبعضهم، لانتفاء التعيين فوجب استخراجه[٧] بالقرعة.

و قيل: يتخيّر الوارث في الثاني[٨]، لأنّ متعلّق الوصيّة متواطئ[٩] فيتخيّر في تعيينه[١٠] الوارثُ كما سبق، و لأنّ المتبادر...........

---

(١) فاعله الضمير العائد إلى الموصي، والضمير في قوله «عبيده» أيضاً يرجع إلى الموصي.

(٢) الضمير في قوله «منهم» يرجع إلى العبيد، و هو جمع.

(٣) أي كثلاثة غير معيّنة من عبيده.

(٤) يعني أنّ حكم العتق يصلح لكلّ واحد من عبيد المولى، فيرجع في التعيين إلى القرعة.

(٥) أي القرعة شرعت لكلّ أمر مشكل.

(٦) بصيغة اسم المفعول. يعني أنّ العتق حقّ للذي يعتق و لا ترجيح لبعض العبيد، فيرجع إلى القرعة.

(٧) الضمير في قوله «استخراجه» يرجع إلى المعتَق.

(٨) المراد من «الثاني» هو الوصيّة بعتق عدد مبهم منهم.

(٩) يعني أنّ متعلّق الوصيّة متساوي النسبة بالنظر إلى كلّ فرد من أفراد عبيده، فيتخيّر الوارث في التعيين.

(١٠) الضمير في قوله «تعيينه» يرجع إلى المعتَق بالفتح. يعني أنّ الوارث يتخيّر في تعيين المعتَق في صورة وصيّة الموصي بعدد مبهم من العبيد كما سبق.

من اللفظ[١] هو الاكتفاء بعتق أيّ عدد كان من الجميع فيحمل[٢] عليه، و هو[٣] قويّ، و في الفرق بينه[٤]، و بين الثُّلْث نظر[٥].

(و لو أوصى[٦] بأُمور) متعدّدة (فإن كان فيها واجب قُدِّم) على غيره و إن تأخّرت الوصيّة به[٧]، سواء كان الواجب ماليّاً[٨] أم غيره، و بدئ بعده[٩] بالأوّل فالأوّل.

---

(١) أي من لفظ الكلّيّ المتواطي.

(٢) يعني يحمل لفظ الكلّيّ المتواطي على أيّ عدد يختاره الوارث.

(٣) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى تخيّر الوارث في الوصيّة بعدد مبهم.

(٤) الضمير في قوله «بينه» يرجع إلى الثاني و هو الوصيّة بالعدد المبهم. يعني أنّ القول بالفرق بين العدد المبهم و بين الثلث بالتخيّر في العدد المبهم و بالقرعة في الثلث مشكل.

(٥) وجه النظر هو أنّ مفهوم لفظ الثلث أيضاً متواطئ يُكتفى فيه بأيّ عدد شاءه الوارث من العبيد.

(٦) يعني لو أوصى الموصي بأُمور متعدّدة قدّم الواجب من الأُمور على غيره، مثل الوصيّة بإتيان ما فاته من الصلاة و الصوم و إعطاء شيء للمساجد و الفقراء.

(٧) الضمير في قوله «به» يرجع إلى الواجب.

(٨) الواجب الماليّ هو مثل الزكاة و غير الواجب الماليّ هو مثل قضاء الصلاة و الصوم.

(٩) الضمير في قوله «بعده» يرجع إلى الواجب يعني إذا كانت الوصيّة بأُمور متعدّدة يعمل بالواجب و لو كان مؤخّراً بحسب زمن الوصيّة، ثمّ يعمل بما أوصى برعاية الأوّل فالأوّل.

ثمّ إن كان الواجب ماليّاً كالدين و الحجّ أُخرِج من أصل المال[١]، و الباقي من الثلث، و إن كان[٢] بدنيّاً كالصلاة و الصوم قُدِّم من الثلث و أُكمل[٣] من الباقي[٤] مرتّباً للأوّل فالأوّل[٥].

(و إلّا) يكن فيها[٦] واجب (بدئ بالأوّل) منها[٧] (فالأوّل حتّى يستوفى[٨] الثلث) و يبطل الباقي إن لم يجز الوارث.

و المراد بالأوّل الذي قدّمه الموصي في الذكر[٩] و لم يعقّبه[١٠] بما

---

(١) فالواجبات الماليّة تخرج من أصل المال و غير الماليّة تخرج من ثلث المال.

(٢) عطف على قوله «إن كان الواجب ماليّاً». يعني إن كان الواجب بين الأُمور واجباً بدنيّاً، مثل الصلاة و الصوم قدّم من الثلث.

(٣) أي يعمل بباقي أُمور الوصيّة من باقي الثلث مرتّباً للأوّل فالأوّل.

(٤) أي الباقي من الثلث.

(٥) إلى أن ينتهي الثلث، فإذا تمّ الثلث و بقي من أُمور الوصيّة شيء لغت الوصيّة بالنسبة إلى ما بقي.

(٦) يعني لو لم يوجد في الأُمور الموصى بها واجب، بل كانت أُموراً مستحبّة عمل بما أوصى برعاية الأوّل فالأوّل.

(٧) الضمير في قوله «منها» يرجع إلى الأُمور.

(٨) أي حتّى يتمّ الثلث.

(٩) كما إذا ذكر الموصي في وصيّته بناء المسجد، ثمّ ذكر بناء القنطرة و هكذا، فيقدّم ما ذكره أوّلاً ثمّ ما ذكره بعده إلى أن يتمّ الثلث.

(١٠) أي لم يعقّب ما ذكره أوّلاً بما ينافيه بأن يقول: قدّموا بناء القنطرة في المثال المتقدّم.

ينافيه، سواء عطف عليه[١] الثاني[٢] بثمّ أم بالفاء أم بالواو، أم قطعه[٣] عنه بأن قال: أعطوا[٤] فلاناً مائة، أعطوا فلاناً خمسين.

و لو رتّب[٥] ثمّ قال: ابدأوا بالأخير أو بغيره[٦] اتُّبِعَ لفظه[٧] الأخير.

(و لو لم يرتّب) بأن ذكر الجميع دفعةً فقال: أعطوا[٨] فلاناً و فلاناً و فلاناً مائة، أو رتّب باللفظ، ثمّ نصّ[٩] على عدم التقديم (بُسِطَ[١٠] الثلث على الجميع) و بطل من كلّ وصيّة بحسابها[١١].

---

(١) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الأوّل.

(٢) في بعض النسخ «التالي».

(٣) ضمير المفعول يرجع إلى الثاني، و في قوله «منه» يرجع إلى الأوّل.

(٤) هذا مثال قطع الثاني عن الأوّل.

(٥) فاعله الضمير العائد إلى الموصي، و كذا ضمير قوله «قال». يعني لو رتّب الموصي الأُمور الموصى بها بذكرها أوّلاً و ثانياً و ثالثاً و هكذا، أو بعطف الثاني على الأوّل بثمّ أو الواو و الفاء، ثمّ قال: قدّموا الأخير على ما سبق وجب اتّباع ما قال.

(٦) الضمير في قوله «بغيره» يرجع إلى الأخير بأن قال: ابدأوا بالوسط أو ما قبل الأخير و غير ذلك، فإذاً يتّبع أيضاً ما قال الموصي.

(٧) الضمير في قوله «لفظه» يرجع إلى الموصي.

(٨) هذا مثال لذكر الجميع دفعة.

(٩) بأن ذكر الأُمور برعاية الأوّل فالأوّل، ثمّ صرّح بعدم تقديم ما قدّم ذكره.

(١٠) هذا جواب لقوله «لو لم يرتّب».

(١١) فإذا لم يف الثلث بجميع الأُمور المذكورة بطل من كلّ واحد من الأُمور المذكورة بالنسبة.

و لو علم الترتيب[١] و اشتبه الأوّل أُقرِع.

و لو اشتبه الترتيب و عدمه[٢] فظاهرهم إطلاق التقديم بالقرعة كالأوّل[٣].

و يشكل[٤] باحتمال كون الواقع عدمَه و هي[٥] لإخراج المشكل و لم يحصل[٦]، فينبغي[٧] الإخراج على الترتيب و عدمه، لاحتمال أن يكون[٨] غير مرتّب، فتقديم كلّ واحد[٩] ظلم.

---

(١) بمعنى أنّه إذا علم الترتيب في وصيّة الموصي، لكن اشتبه ما ذكره أوّلاً فإذاً يحكم بالرجوع إلى القرعة.

(٢) يعني لو اشتبه أصل الترتيب و عدمه فظاهر الفقهاء إطلاق التقديم بالقرعة أيضاً.

(٣) المراد من «الأوّل» هو العلم بالترتيب مع اشتباه الأوّل.

(٤) أي يشكل الحكم بالقرعة في كلا الفرضين، لاحتمال كون الواقع عدم الترتيب، فلم يحصل المشكل الوارد فيه القرعة.

(٥) الواو للحاليّة. يعني و الحال أنّ القرعة لأمر مشكل.

(٦) أي و لم يحصل ما يوجب القرعة.

(٧) أي يحتمل في المقام العمل بالترتيب و عدمه.

(٨) أي وجه عدم العمل بما رتّب هو احتمال كونه غير مرتّب في الواقع.

(٩) يعني تقديم كلّ واحد من الموصى لهم ظلم بالنسبة إلى غيره، مثلاً إذا قال الموصي: أعطوا زيداً ألفاً و عمراً ألفين و بكراً ثلاثة آلاف و لم يعلم الترتيب و عدمه، أو علم و اشتبه الأوّل و الثاني و الثالث، فلو قدّم كلّ واحد منهم على غيره كان ظلماً بالنسبة إليه.

و لو جامع الوصايا منجزٌ[١] يخرج[٢] من الثلث قُدِّم[٣] عليها مطلقاً[٤] و أُكمل الثلث منها[٥] كما ذكر[٦].

(و لو أجاز الورثة) ما زاد على الثلث (فادّعوا[٧]) بعد الإجازة (ظنّ القلّة) أي قلّة الموصى به و أنّه[٨] ظهر أزيد ممّا ظنّوه، (فإن[٩] كان الإيصاء بعين[١٠] لم يقبل منهم)، لأنّ الإجازة وقعت على معلوم لهم فلاتسمع دعواهم أنّهم[١١] ظنّوا زيادته[١٢] عن الثلث بيسير مثلاً فظهر

(١) فاعل لقوله «جامع».

(٢) مرفوع محلّاً و صفة لـ«منجّز». يعني لو نجّز المريض في مرضه الذي مات فيه أُموراً، مثل الوقف و الهبة و غيرهما بحيث يخرج المنجّز من الثلث قدّم المنجّز على الوصيّة بثلث ما ترك.

(٣) جواب لقوله «لو جامع»، و الضمير في قوله «عليها» يرجع إلى الوصايا.

(٤) سواء كان في الوصايا أُمور واجبة أم لا.

(٥) أي أُكمل الثلث ممّا بقي من الوصايا.

(٦) أي كما ذكر من تقديم الواجب في الوصايا، ثمّ تقديم الأوّل فالأوّل إلى أن يتمّ الثلث.

(٧) يعني إذا أجاز الورثة الوصيّة بالزائد على الثلث، ثمّ ادّعوا ظنّ قلّة الزائد على الثلث.

(٨) أي أنّ الثلث ظهر أزيد ممّا ظنّوه.

(٩) هذا جواب لقوله «لو أجاز الورثة...إلخ».

(١٠) كما إذا أوصى الموصي بفرس أو ثوب للموصى له.

(١١) منصوب محلّاً، مفعول لقوله «دعواهم».

(١٢) الضمير في قوله «زيادته» يرجع إلى المعلوم. يعني لاتقبل دعوى الورثة قلّة ←

أزيد، أو ظنّ[١] أنّ المال كثير، لأصالة[٢] عدم الزيادة في المال، فلاتعتبر دعواهم ظنّ خلافه[٣].

(و إن كان[٤]) الإيصاء (بجزء شائع) في التركة (كالنصف قبل[٥]) قولهم (مع اليمين)، لجواز بنائهم على أصالة عدم[٦] زيادة المال فظهر خلافه[٧] عكس الأوّل[٨].

← زيادة المعلوم لهم على الثلث، ثمّ ظهور الزيادة أزيد ممّا ظنّوا.

(١) مفعول آخر لقوله «دعواهم» بالعطف على قوله «أنّهم ظنّوا». يعني لاتسمع دعواهم ظنّ زيادة المال، ثمّ ظهور قلّته.

(٢) هذا تعليل عدم قبول دعواهم كثرة المال، و هو أنّ الأصل عدم الزيادة في المال.

(٣) الضمير في قوله «خلافه» يرجع إلى الأصل، والضمير في قوله «دعواهم» يرجع إلى الورثة.

(٤) عطف على قوله «فإن كان الإيصاء بعين». يعني لو كان الإيصاء بجزء مشاع و أجازوا، ثمّ ادّعوا ظنّ قلّة الزيادة عن الثلث قبلت دعواهم.

(٥) جواب لقوله «و إن كان».

(٦) يعني لاحتمال بناء الورثة على أصالة عدم زيادة المال فظهر خلافه، فعلى ذلك تقبل دعواهم ظنّ قلّة الزيادة عن الثلث.

(٧) الضمير في قوله «خلافه» يرجع إلى قوله «بنائهم».

(٨) المراد من «الأوّل» كون متعلّق الوصيّة عيناً، و قد مضى أنّه كان بناء الورثة في الفرض الأوّل على زيادة التركة، فظهر خلاف بنائهم، بخلاف كون متعلّق الورثة هو الجزء المشاع، فإنّ بناءهم كان على عدم زيادة التركة فظهر خلافه.

و قيل: يقبل قولهم في الموضعين[١]، لأنّ الإجازة في الأوّل و إن وقعت على معلوم[٢] إلّا أنّ كونه[٣] بمقدار جزء مخصوص من المال كالنصف[٤] لايعلم إلّا بعد العلم بمقدار التركة، و لأنّه[٥] كما احتمل ظنّهم قلّة النصف في نفسه يحتمل ظنّهم[٦] قلّة المعيَّن بالإضافة إلى مجموع التركة ظنّاً منهم زيادتها[٧]، و أصالة عدمها[٨] لا دخل لها[٩] في قبول قولهم و عدمه[١٠]، لإمكان صدق دعواهم. . . . .

---

(١) المراد من «الموضعين» هو كون متعلّق الوصيّة جزءاً شائعاً و عيناً معيّناً.

(٢) يعني أنّ الإجازة و إن وقعت بعد الوصيّة بالعين على شيء معلوم إلّا أنّ كونه بمقدار جزء مخصوص من المال لايكون معلوماً إلّا بعد العلم بمقدار التركة.

(٣) الضمير في قوله «كونه» يرجع إلى المعلوم.

(٤) يعني كما أنّ نصف المال لايعلم مقداره إلّا بعد العلم بمقدار جميع التركة.

(٥) هذا دليل آخر لقبول دعوى الورثة في الفرض الأوّل أيضاً، و هو أنّه كما يحتمل ظنّهم قلّة النصف في نفسه كذلك يحتمل ظنّهم قلّة المعيّن بالإضافة إلى مجموع التركة فظهر خلافه.

(٦) الضمير في قوله «ظنّهم» يرجع إلى الورثة.

(٧) أي ظنّ الورثة زيادة التركة.

(٨) جواب عمّا تقدّم من أنّ ظنّهم زيادة التركة على خلاف الأصل، فعليه لاتقبل دعواهم، فأجاب عنه بأنّ أصالة عدم زيادة التركة لا دخل لها في قبول دعواهم و عدمه.

(٩) الضمير في قوله «لها» يرجع إلى الأصالة.

(١٠) أي لا دخل للأصالة في قبول قولهم و عدم القبول، لإمكان صدق الورثة في دعواهم ظنّ القلّة.

و تعذّر إقامة البيّنة عليها[١]، و لأنّ الأصل[٢] عدم العلم بمقدار التركة على التقديرين[٣]، و هو[٤] يقتضي جهالة القدر المعيّن من التركة كالمشاع[٥]، و لإمكان[٦] ظنّهم أنّه لا دين على الميّت فظهر، مع أنّ الأصل عدمه[٧].

و هذا القول[٨] متّجه، و حيث يحلفون[٩] على مدّعاهم يُعطى الموصى له من الوصيّة ثلث المجموع[١٠] و ما ادّعوا ظنّه من الزائد.

(و يدخل في الوصيّة بالسيف[١١]..................

---

(١) الضمير في قوله «عليها» يرجع إلى الدعوى و هي مؤنّث سماعيّ.

(٢) و هذا دليل آخر لقبول دعواهم في الموضعين.

(٣) المراد من «التقديرين» هو الوصيّة بالعين و الوصيّة بالجزء المشاع.

(٤) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى الأصل المذكور.

(٥) فأصل عدم العلم بمقدار التركة يقتضي جهالة القدر المعيّن، كما يقتضيها في الجزء المشاع.

(٦) و هذا أيضاً دليل آخر لقبول دعواهم ظنّ القلّة، و هو أنّه يمكن ظنّ الورثة أنّه لا دين للموصي فظهر خلافه.

(٧) يعني مع أنّ الأصل عدم الدين، فهذا الأصل يوافق دعواهم.

(٨) المشار إليه في قوله «هذا» هو القول بقبول دعوى الورثة ظنّ القلّة على التقديرين.

(٩) فاعله الضمير العائد إلى الورثة، و الضمير في «مدّعاهم» أيضاً يرجع إلى الورثة.

(١٠) يعني يعطى الموصى له ثلث مجموع التركة و المقدار الزائد الذي ادّعوا ظنّه.

(١١) يعني إذا كان متعلّق الوصيّة سيفاً يدخل فيه جفن السيف أيضاً.

جَفْنه[١]) بفتح أوّله و هو غِمْده[٢] بكسره و كذا تدخل حليته[٣]، لشمول اسمه[٤] لها عرفاً و إن اختصّ[٥] لغةً بالنصل[٦]، و رواية[٧] أبي جميلة بدخولها شاهد مع العرف، (و بالصُندوق[٨] أثوابه) الموضوعة فيه، و كذا[٩] غيرهما من الأموال المظروفة[١٠]، (و بالسفينة[١١] متاعها)

---

(١) الجَفْن ـ بفتح الجيم و سكون الفاء ـ: غِمْد السيف(أقرب الموارد).

(٢) الغِمْد ـ بالكسر ـ: جفن السيف، ج غُمُود و أغماد(أقرب الموارد).

(٣) الحِلْية ـ بالكسر ـ: الحَلْي، ج حِلىً و ربّما ضمّ فقيل: حُلىً على غير القياس(أقرب الموارد).

(٤) الضمير في قوله «اسمه» يرجع إلى السيف، و في قوله «لها» يرجع إلى الحلية.

(٥) فاعله الضمير العائد إلى السيف. يعني و إن اختصّ لفظ السيف في اللغة بالنصل.

(٦) النصل ـ بالفتح ـ: حديدة السهم و الرمح و السيف و السكّين ما لم يكن له مقبض، فإذا كان له مقبض فهو السيف.

(٧) الرواية منقولة في كتاب الوسائل:

محمّد بن الحسن بإسناده عن أبي جميلة، عن الرضا عليه السلام قال: سألته عن رجل أوصى لرجل بسيف و كان في جفن و عليه حِلية، فقال له الورثة: إنّما لك النصل و ليس لك السيف، فقال عليه السلام: لا، بل السيف بما فيه له... الحديث(الوسائل: ج ١٣ ص ٤٥١ ب ٥٧ من أبواب الوصايا ح ١).

(٨) أي و يدخل في الوصيّة بالصندوق الأثواب الموضوعة فيه.

(٩) أي و كذا يدخل في الوصيّة بالصندوق غير الأثواب الموضوعة فيه من الأموال كائناً ما كان إذا كانت موضوعة فيه.

(١٠) يعني و كذا يدخل في الوصيّة بالصندوق سائر الأموال الواقعة فيه.

(١١) عطف على قوله «بالسيف». يعني يدخل في الوصيّة بالسفينة متاع السفينة.

الموضوع فيها عند الأكثر(١).

و مستنده رواية أبي جميلة عن الرضا عليه السلام، و غيرها(٢) ممّا لم يصحّ سنده(٣)، و العرف قد يقضي بخلافه(٤) في كثير من الموارد، و حقيقة

(١) أي عند أكثر الفقهاء، و هذا القيد يتعلّق بقوله «يدخل في الوصيّة بالسيف جفنه و بالصندوق أثوابه و بالسفينة متاعها». يعني أنّ الحكم عند أكثر الفقهاء كذلك استناداً إلى رواية أبي جميلة و غيرها.

(٢) الرواية الدالّة على حكم السفينة منقولة في كتاب الوسائل:

محمّد بن يعقوب بإسناده عن عقبة بن خالد، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن رجل قال: هذه السفينة لفلان و لم يسمّ ما فيها و فيها طعام، أيعطيها الرجل و ما فيها؟ قال: هي للذي أوصى بها إلّا أن يكون صاحبها متّهماً و ليس للورثة شيء(الوسائل: ج ١٣ ص ٤٥٢ ب ٥٩ من أبواب الوصايا ح ١).

و الرواية الدالّة على دخول ما في الصندوق في الوصيّة به منقولة أيضاً في الوسائل:

محمّد بن يعقوب بإسناده عن عليّ بن عقبة، عن أبيه قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل أوصى لرجل بصندوق و كان في الصندوق مال، فقال الورثة: إنّما لك الصندوق و ليس لك ما فيه، فقال: الصندوق بما فيه له(الوسائل: ج ١٣ ص ٤٥٢ ب ٥٨ من أبواب الوصايا ح ١).

و الرواية الأُخرى الدالّة على حكم الصندوق أيضاً تكون بهذا المضمون.

(٣) يعني وردت في دخول ما في الصندوق في الوصيّة به و دخول ما في السفينة في الوصيّة بها أخبار ليست صحيحة من حيث السند.

(٤) الضمير في قوله «بخلافه» يرجع إلى الدخول.

الموصى به[١] مخالفة للمظروف، فعدم الدخول أقوى إلّا أن تدلّ قرينة حاليّة أو مقاليّة على دخول الجميع[٢] أو بعضه[٣] فيثبت ما دلّت[٤] عليه خاصّة.

و المصنّف اختار الدخول[٥] (إلّا[٦] مع القرينة) فلم يعمل[٧] بمدلول الرواية مطلقاً، فكان[٨] تقييد الدخول بالقرينة أولى، و يمكن حمل الروايات عليه[٩].

(و لو عقّب[١٠] الوصيّة بمضادّها) بأن أوصى بعين مخصوصة لزيد،

---

(١) فإنّ حقيقة الموصى به في الصندوق و السفينة غير ما فيهما من الأثواب و الأمتعة.

(٢) بأن تدلّ القرينة الحاليّة أو المقاليّة بدخول ما في الصندوق في الوصيّة به و دخول ما في السفينة في الوصيّة بها.

(٣) أي بدخول بعض ما فيهما في الوصيّة بهما.

(٤) فاعله الضمير العائد إلى القرينة، و الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى «ما» الموصولة.

(٥) أي دخول المظروف في الوصيّة بالظرف.

(٦) أي لايدخل في صورة دلالة القرينة على عدم الدخول.

(٧) يعني لم يعمل المصنّف رحمه الله بمضمون الرواية بنحو مطلق، أي مع القرينة و بدونها.

(٨) هذا رأي الشارح رحمه الله، و هو أنّ تقييد الدخول بالقرينة أولى.

(٩) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى التقييد.

(١٠) فاعله الضمير العائد إلى الموصي، والضمير في قوله «مضادّها» يرجع إلى الوصيّة. يعني لو أوصى لزيد بمال، ثمّ أوصى به لعمرو عمل بالوصيّة الأخيرة.

ثمّ أوصى بها لعمرو (عمل بالأخيرة)، لأنّها[١] ناقضة للأُولى، و الوصيّة[٢] جائزة من قبله فتبطل الأُولى.

(و لو أوصى بعتق رقبة مؤمنة وجب[٣]) تحصيل الوصف بحسب الإمكان، (فإن لم يجد أعتق من لايعرف بنَصْب[٤]) على المشهور.

و مستنده[٥] رواية[٦] عليّ بن أبي حمزة عن أبي الحسن عليه السلام، و

---

(١) فإنّ الوصيّة الأخيرة تنقض الأُولى.

(٢) يعني و الحال أنّ الوصيّة من العقود الجائزة كما تقدّم، فبالوصيّة الأخيرة تبطل الأُولى.

(٣) أي وجب على الذي يعمل بالوصيّة تحصيل رقبة متّصفة بالإيمان.

(٤) يعني لو لم يجد الرقبة المتّصفة بالإيمان جاز له عتق رقبة غير مؤمنة بشرط عدم كون العبد غير المؤمن معروفاً بكونه ناصبيّاً. و الناصبيّ هو الذي يلزم العداوة و البغض لأهل البيت عليهم السلام.

(٥) الضمير في «مستنده» يرجع إلى المشهور.

(٦) الرواية منقولة في كتاب الوسائل:

محمّد بن يعقوب بإسناده عن عليّ بن أبي حمزة قال: سألت عبداً صالحاً عليه السلام عن رجل هلك، فأوصى بعتق نسمة مسلمة بثلاثين ديناراً، فلم يوجد له بالذي سمّى، قال: ما أرى لهم أن يزيدوا على الذي سمّى، قلت: فإن لم يجدوا، قال: فليشتروا من عرض الناس ما لم يكن ناصباً (الوسائل: ج ١٣ ص ٤٦٢ ب ٧٣ من أبواب الوصايا ح ٢).

▣ أقول: وجه ضعف الرواية وجود عليّ بن أبي حمزة في السند، و قد قالوا في حقّه: إنّه مؤسّس فرقة الواقفيّة.

المستند ضعيف، و الأقوى عدم الإجزاء[١]، بل تتوقّع المكنة[٢] وفاقاً لابن إدريس.

(و لو ظنّها[٣] مؤمنة) على وجه يجوز التعويل عليه[٤] بإخبارها[٥]، أو بإخبار من يُعتدّ به فأعتقها (كفى و إن ظهر خلافه[٦])، لإتيانه بالمأمور به على الوجه المأمور به[٧] فيخرج[٨] عن العهدة، إذ لا يعتبر في ذلک اليقين، بل ما ذكر[٩] من وجوه الظنّ.

(و لو أوصى بعتق رقبة بثمن[١٠] معيّن وجب). . . . .

---

(١) أي الأقوى عند الشارح رحمه الله عدم كفاية عتق غير المؤمنة مطلقاً.

(٢) المكنة ـ بضمّ الميم و سكون الكاف ـ: القدرة و الشدّة(المنجد).

(٣) فاعله الضمير العائد إلى المعتِق، و ضمير المفعول يرجع إلى الرقبة. يعني لو ظنّ المعتِق الرقبةَ مؤمنةً و أعتقها فظهر خلاف ما ظنّ كفى بشرط اعتماد المعتِق بإخبار من هو قابل للاعتماد.

(٤) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الظنّ.

(٥) الضمير في قوله «بإخبارها» يرجع إلى الرقبة. يعني أنّ الظنّ يحصل إمّا بإخبار نفس الرقبة أو بإخبار شخص معتدٌّ به.

(٦) الضمير في قوله «خلافه» يرجع إلى الظنّ.

(٧) و هو الاطمينان بكون الرقبة مؤمنة.

(٨) يعني إذا اعتمد على ما يوجب الظنّ من قول نفس الرقبة أو من يعتدّ به فأعتق مظنون الإيمان فهو يخرج عمّا في عهدته و إن ظهر خلاف ظنّه.

(٩) المراد من «ما ذكر» هو الظنّ الحاصل من إخبار نفس الرقبة أو إخبار من يعتدّ به.

(١٠) بأن أوصى الموصي بعتق رقبة في مقابل ثمن معيّن.

تحصيلها[١] به مع الإمكان.

(و لو تعذّر إلّا بأقلّ[٢] اشتُرِي و عتق و دفع إليه ما بقي) من المال المعيّن على المشهور بين الأصحاب، و ربّما قيل: إنّه[٣] إجماع.

و مستنده رواية[٤] سماعة عن الصادق عليه السلام.

و لو لم يوجد إلّا بأزيد[٥] تُوُقِّع المكنة.

---

(١) الضمير في قوله «تحصيلها» يرجع إلى الرقبة، و في قوله «به» يرجع إلى الثمن المعيّن.

(٢) يعني لو تعذّر تحصيل رقبة بثمن معيّن، لكن أمكن عتق الرقبة في مقابل الأقلّ من الثمن المعيّن جاز له أن يشتري بالأقلّ و يعتق الرقبة و يسلّم إليه ما بقي من الثمن المعيّن.

(٣) يعني قال بعض: إنّ جواز شراء الرقبة بأقلّ من الثمن المعيّن و إعطاء ما بقي إيّاه مورد إجماع بين الفقهاء.

(٤) الرواية منقولة في كتاب الوسائل:

محمّد بن عليّ بن الحسين بإسناده عن سماعة قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل أوصى أن يعتق عنه نسمة من ثلثه بخمسمائة درهم فاشترى الوصيّ بأقلّ من خمسمائة درهم و فضلت فضلة، فما ترى في الفضلة؟ فقال: تدفع إلى النسمة من قبل أن تعتق، ثمّ تعتق عن الميّت (الوسائل: ج ١٣ ص ٤٦٥ ب ٧٧ من أبواب الوصايا ح ١).

▣ أقول: الرواية ضعيفة بوجود سماعة في سندها، فإنّه منسوب إلى الواقفيّة.

(٥) يعني لو لم يجد الوصيّ رقبة إلّا بثمن أزيد من الثمن الذي عيّنه الموصي وجب عليه انتظار القدرة على رقبة تشترى بثمن معيّن من قبل الموصي.

فإن يئس[١] من أحد الأمرين[٢] ففي وجوب شراء بعض رقبة فإن تعذّر صُرِفَ في وجوه البرّ، أو بطلان الوصيّة ابتداءً، أو مع تعذّر بعض الرقبة أوْجُه، أوجَهها الأوّل[٣]، و يقوى[٤] لو كان التعذّر طارئاً[٥] على زمن الوصيّة، أو على الموت[٦]، لخروج القدرة[٧] عن ملك الورثة فلايعود[٨] إليهم.

---

(١) فاعله الضمير العائد إلى الوصيّ.

(٢) المراد من «الأمرين» هو: شراء الرقبة في مقابل الثمن المعيّن و شراؤه بأقلّ من الثمن المعيّن. يعني لو لم يمكن للوصيّ شراء الرقبة بثمن معيّن أو بأقلّ منه ففيه احتمالات:

أ: وجوب شراء بعض الرقبة و صرفه في وجوه البرّ عند تعذّر هذا الشراء.

ب: بطلان الوصيّة ابتداءً.

ج: بطلان الوصيّة عند تعذّر شراء البعض.

(٣) المراد من «الأوّل» هو وجوب شراء بعض الرقبة و صرفه في وجوه البرّ عند التعذّر.

(٤) أي يقوى الوجه الأوّل في صورة عروض التعذّر.

(٥) أي عارضاً بعد زمان الوصيّة، بمعنى أنّ شراء بعض الرقبة كان ممكناً في زمان الوصيّة، لكن عرض التعذّر بعده.

(٦) أي كان التعذّر عارضاً بعد موت الموصي.

(٧) يعني أنّ الثمن الذي أوصى بشراء الرقبة به خرج عن ملك الموصي، فيجوز شراء بعض الرقبة به و صرفه في وجوه البرّ عند التعذّر.

(٨) فاعله الضمير العائد إلى القدر الموصى به، و الضمير في قوله «إليهم» يرجع إلى الورثة.

***

(الفصل الثالث[1] في الأحكام)

(تصحّ الوصيّة للذمّي[2] و إن كان[3] أجنبيّاً)، للأصل[4] و الآية[5] و الرواية[6]. (بخلاف الحربيّ. . . . .

أحكام الوصيّة

(١) أي الفصل الثالث من فصول الكتاب التي قال عنها في أوّل الكتاب «و فيه فصول».

(٢) يعني يجوز للسملم أن يوصي بمال للكافر الذمّيّ، و هو من أهل الكتاب الذين يعملون بشرائط الذمّة في مقابل الكافر الحربيّ الذي لاتجوز الوصيّة له.

(٣) اسم «كان» هو الضمير العائد إلى الموصى له. يعني و إن لم يكن الذمّيّ الموصى له من أرحام الموصي.

(٤) المراد من «الأصل» هو أصالة الصحّة عند الشكّ فيها.

(٥) الآية ٨ من سورة الممتحنة: ﴿لاينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين و لم يخرجوكم من دياركم أن تبرّوهم و تقسطوا إليهم إنّ الله يحبّ المقسطين﴾.

فالمفهوم من الآية جواز البرّ للذين لايقاتلون المسلمين في الدين و لايخرجونهم من ديارهم، فإنّ الذمّيّ مشمول لمفهوم جواز البرّ.

(٦) و الرواية منقولة في كتاب الوسائل:

←

و إن كان[١] رحماً)، لا لاستلزامها[٢] الموادّة المنهيّ عنها[٣] لهم[٤]، لمنع الاستلزام[٥]، بل[٦] لأنّ صحّة الوصيّة تقتضي ترتّب أثرها[٧] الذي من

← عليّ بن موسى بن طاوس في كتاب (غياث سلطان الورى) نقلاً من كتاب الحسين بن سعيد بسنده إلى محمّد بن مسلم قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل أوصى بماله في سبيل الله، قال: أعطه لمن أوصى له و إن كان يهوديّاً أو نصرانيّاً، إنّ الله يقول: ﴿فمن بدّله بعد ما سمعه فإنّما إثمه على الذين يبدّلونه﴾، (الوسائل: ج ١٣ ص ٤١٧ ب ٣٥ من أبواب الوصايا ح ٥).

فالرواية تدلّ على جواز الوصيّة لليهوديّ و النصرانيّ و هما من أهل الكتاب العاملين بشرائط الذمّة.

(١) اسم «كان» هو الضمير العائد إلى الحربيّ.

(٢) يعني ليس المنع من الوصيّة للحربيّ لاستلزامها الموادّة.

و الضمير في قوله «استلزامها» يرجع إلى الوصيّة، و في قوله «عنها» يرجع إلى الموادّة.

(٣) قوله «المنهيّ عنها» صفة للموادّة، فإنّ الموادّة للكافر الحربيّ منهيٌّ عنها في الآية الشريفة المذكورة آنفاً.

(٤) المجرور في قوله «لهم» مفعول لقوله «الموادّة»، و الضمير يرجع إلى الكفّار الحربيّة.

(٥) أي لمنع الملازمة بين الوصيّة للحربيّ و الموادّة له، لإمكان قصد دفع شرّهم أو جلب قلوبهم إلى الإسلام بالوصيّة لهم.

(٦) يعني أنّ المنع من الوصيّة للحربيّ ليس لاستلزامها الموادّة لهم المنهيّ عنها في الآية، كما تقدّم دفعه، بل المنع لعدم الفائدة في الوصيّة للحربيّ، لأنّ ماله كلّه فيء للمسلمين، فلايجب دفع الموصى به إلى الحربيّ.

(٧) الضمير في قوله «أثرها» يرجع إلى الوصيّة. يعني أنّ صحّة الوصيّة تقتضي ←

جملته[١] وجوب الوفاء بها[٢]، و ترتّب[٣] العقاب على تبديلها[٤] و منعها و صحّتها تقتضي كونها[٥] مالاً للحربيّ، و ماله[٦] فيء للمسلم في الحقيقة و لا يجب دفعه[٧] إليه، و هو[٨] ينافي صحّتها بذلك المعنى[٩]،

← ترتّب أثر الوصيّة، لقوله تعالى: ﴿فمن بدّله بعد ما سمعه فإنّما إثمه على الذين يبدّلونه﴾ و توجب المخالفة لها العقاب، والحال أنّ عدم الوفاء بالوصيّة للحربيّ لا عقاب فيه.

(١) الضمير في قوله «من جملته» يرجع إلى الأثر.

(٢) الضمير في قوله «بها» يرجع إلى الوصيّة.

(٣) بالرفع، عطف على قوله «وجوب الوفاء».

(٤) الضميران في قوليه «تبديلها» و «منعها» يرجعان إلى الوصيّة.

(٥) يعني أنّ صحّة الوصيّة تقتضي كون المال الموصى به مالاً للحربيّ.

(٦) الواو للحاليّة يعني والحال أنّ مال الحربيّ فيء للمسلم في الواقع.

الفيء: ما ردّه الله تعالى على أهل دينه من أموال من خالفهم في الدين بلا قتال، إمّا بالجلاء أو بالمصالحة على جزية (أقرب الموارد).

(٧) الضمير في قوله «دفعه» يرجع إلى المال، و في قوله «إليه» يرجع إلى الحربيّ.

(٨) الواو في قوله «و هو ينافي» للحاليّة، والضمير يرجع إلى عدم وجوب الدفع. يعني عدم وجوب دفع مال الوصيّة إلى الحربيّ ينافي صحّة الوصيّة المقتضية لدفع المال إليه!

(٩) أي اقتضاء الصحّة ترتّب الأثر الذي من جملته ترتّب العقاب في فرض المنع من دفع المال الموصى به.

بخلاف الذمّيّ[١].

و هذا المعنى[٢] من الطرفين[٣] يشترك فيه[٤] الرحم و غيره.

و يمكن أن تمنع المنافاة[٥]، فإنّ[٦] منع الحربيّ منها[٧] من حيث إنّها ماله[٨] غير منافٍ للوفاء بالوصيّة من حيث إنّها وصيّة، بل منعه من تلك الحيثيّة[٩] مترتّب على صحّة الوصيّة و عدم[١٠] تبديلها[١١]، و في

---

(١) فإنّ مال الذمّيّ ليس فيئاً للمسلمين، بل يجب دفعه إليه فتصحّ الوصيّة له.

(٢) المشار إليه هو صحّة الوصيّة للذمّيّ، و عدمها للحربيّ.

(٣) المراد من «الطرفين» هو: الذمّيّ و الحربيّ.

(٤) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى المعنى، و في قوله «غيره» يرجع إلى الرحم. يعني لا فرق في صحّة الوصيّة بذلك المعنى للذمّيّ و في عدم صحّتها للحربيّ بين كونهما رحماً و غيره.

(٥) أي المنافاة بين صحّة الوصيّة و عدم وجوب العمل بها في حقّ الحربيّ.

(٦) هذا بيان عدم المنافاة بين صحّة الوصيّة للحربيّ و عدم وجوب دفع ماله إليه.

(٧) الضميران في قوليه «منها» و «إنّها» يرجعان إلى الوصيّة.

(٨) الضمير في قوله «ماله» يرجع إلى الحربيّ.

(٩) أي من حيث كون ماله فيئاً للمسلمين. يعني بل منع الحربيّ من مال الوصيّة من حيث إنّ ماله فيء للمسلمين متفرّع على صحّة الوصيّة، و إلّا يبقى المال للوارث أو للموصي.

(١٠) بالجرّ، عطف على مدخول «على» الجارّة في قوله «على صحّة الوصيّة».

(١١) الضمير في قوله «تبديلها» يرجع إلى الوصيّة. يعني أنّ عدم دفع المال إلى الحربيّ مترتّب على صحّة الوصيّة و على عدم تبديل الوصيّة، كما في قوله تعالى: ﴿فمن بدّله بعد ما سمعه...إلخ﴾.

المسألة أقوال أُخر.

(و كذا[١] المرتدّ) عطف على الحربيّ، فلاتصلح الوصيّة له[٢]، لأنّه بحكم الكافر المنهيّ عن موادّته[٣].

و يشكل بما مرّ[٤]. نعم، يتمّ ذلک[٥] في الفطريّ، بناءً على أنّه لايملک الكسب[٦] المتجدّد، و أمّا الملّيّ[٧] و المرأة مطلقاً[٨] فلامانع

---

(١) المشار إليه في قوله «كذا» هو الحربيّ. يعني مثل الحربيّ في عدم صحّة الوصيّة له، المرتدّ.

(٢) يعني لاتصحّ الوصيّة للمرتدّ أيضاً.

(٣) فإنّ المرتدّ بحكم الكافر الذي قد ورد النهي عن موادّته في قوله تعالى: ﴿إنّما ينهاكم الله عن الذين...إلخ﴾.

(٤) أي ما مرّ من عدم التلازم بين الوصيّة للمرتدّ و الموادّة له، بمعنى أنّ الوصيّة للحربيّ لاتستلزم الموادّة له حتّى يقال: إنّها منهيٌّ عنها في قوله تعالى: ﴿إنّما ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم في الدين و أخرجوكم من دياركم﴾، فإنّ صحّة الوصيّة له لاتستلزم الموادّة له حتّى تكون منهيّاً عنها، فلا إشكال في صحّة الوصيّة للمرتدّ.

(٥) المشار إليه في قوله «ذلک» هو الفساد و البطلان.

(٦) بالنصب، مفعول لقوله «لايملک». يعني بناءً على عدم كون المرتدّ الفطريّ مالكاً لما يحصل له من كسبه المتجدّد يتمّ الحكم ببطلان الوصيّة له، بخلاف القول بكونه مالكاً لكسبه المتجدّد، فإنّه على هذا الفرض تصحّ الوصيّة له.

(٧) يعني أمّا المرتدّ الملّيّ ـ و هو الذي تقبل توبته و يملک ما يحصل له من كسبه المتجدّد ـ فلامانع من صحّة الوصيّة له.

(٨) أي سواء كانت المرأة مرتدّةً ملّيّةً أم فطريّةً، فإنّها تصحّ الوصيّة لها.

من صحّة الوصيّة له، و هو[١] خيرة المصنّف في الدروس.

(و لو أوصى في سبيل الله فلكلّ قربة[٢])، لأنّ السبيل هو الطريق و المراد هنا[٣] ما كان طريقاً إلى ثوابه فيتناول كلّ قربة، جرياً[٤] له على عمومه.

و قيل: يختصّ الغزاة[٥].

← و الضمير في قوله «له» يرجع إلى كلّ واحد من المرتدّ الملّيّ و المرأة مطلقاً، بتغليب جانب التذكير.

(١) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى عدم المانع. يعني أنّ المصنّف رحمه الله اختار صحّة الوصيّة للمرتدّ الملّيّ و المرأة المرتدّة مطلقاً، و قال في (الدروس): تصحّ الوصيّة للمرتدّ عن غير فطرة لا عنها إلّا أن نقول بملك الكسب المتجدّد.

(٢) أي يصرف ما أوصى به في سبيل الله في كلّ ما يوجب التقرّب إلى الله تعالى و حصول الثواب منه.

(٣) أي المراد من الطريق إليه تعالى ليس طريقاً إلى ذاته تعالى و مكانه، لأنّه لا مكان لذاته عزّ و جلّ، بل هو بكلّ شيء محيط، فالمراد من الطريق و السبيل إليه هو الطريق إلى تحصيل الثواب منه تعالى و التقرّب إليه.

(٤) منصوب على كونه مفعولاً له، و الضمران في قوله «له» و «عمومه» يرجعان إلى السبيل.

(٥) الغُزاة: من غزاه، يغزوه، غزواً واويّ. غزا العدوّ: سار إلى قتالهم. الغازي: اسم فاعل، ج غزاة و غزّىً (أقرب الموارد).

يعني قال بعض الفقهاء باختصاص ما أوصى في سبيل الله بالغازين و المجاهدين من المسلمين.

(و لو قال: أعطوا فلاناً كذا و لم يبيّن ما يصنع[١] به دفع إليه، يصنع به ما شاء)، لأنّ الوصيّة بمنزلة[٢] التمليك فتقضي تسلّط[٣] الموصى له تسلّط المالك[٤]، و لو عيّن[٥] له المصرف تعيّن.

(و تستحبّ الوصيّة لذوي القرابة، وارثاً كان أم غيره)، لقوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ[٦] إذا حَضَرَ أحَدَكُمُ الْمَوْتُ إنْ تَرَكَ خَيْراً الْوَصِيَّةُ[٧] لِلْوٰالِدَيْنِ وَ الْأَقْرَبِينَ﴾[٨]، و لأنّ فيه[٩] صلة الرحم، و أقلّ مراتبه[١٠] الاستحباب.

---

(١) فاعله الضمير العائد إلى الموصى له، و الضمير في قوله «به» يرجع إلى المال الموصى به.

(٢) و التعبير بكون الوصيّة بمنزلة التمليك، لاالتمليك حقيقةً إنّما هو لكونها تمليكاً بعد الوفاة.

(٣) قوله «تسلّطَ الموصى له» مفعول به لقوله «فتقتضي»، و أمّا قوله «تسلّطَ المالك» فمفعول مطلق نوعيّ.

(٤) فيتصرّف الموصى له فيه، كما يتصرّف المالك في ماله.

(٥) فاعله الضمير العائد إلى الموصي، و الضمير في قوله «له» يرجع إلى الموصى له. يعني في صورة تعيين المصرف من قبل الموصي لايجوز للموصى له التعدّي عنه.

(٦) أي أمر الله عليكم بالوصيّة.

(٧) نائب فاعل لقوله تعالى: ﴿كتب﴾.

(٨) الآية ١٨٠ من سورة البقرة.

(٩) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى الوصيّة.

(١٠) أي أقلّ مراتب الأمر بالوصيّة هو الاستحباب، و أعلى مراتبه هو الوجوب.

(و لو أوصى للأقرب) أي أقرب الناس إليه[١] نسباً (نُزِّل على مراتب الإرث[٢])، لأنّ كلّ مرتبة أقرب إليه من التي بعدها، لكن يتساوى المستحقّ هنا[٣]، لاستواء نسبتهم إلى سبب الاستحقاق و هو[٤] الوصيّة، و الأصل عدم التفاضل، فللذكر مثل حظّ الأُنثى[٥]، و للمتقرّب بالأب مثل المتقرّب بالأمّ، و لايتقدّم ابن العمّ[٦] من الأبوين على العمّ للأب و إن قُدِّم[٧] في الميراث و يتساوى الأخ من الأمّ و الأخ من

---

(١) بأن يوصي و يقول: أعطوا أقربائي شيئاً.

(٢) فإنّ للإرث ثلاثة مراتب:

المرتبة الأُولى: الآباء و الأولاد.

المرتبة الثانية: الإخوة و الأجداد.

المرتبة الثالثة: الأعمام و الأخوال.

فلايعطى المرتبة الثانية شيئاً من مال الوصيّة مع وجود أحد من المرتبة الأُولى و هكذا المرتبة الثالثة مع وجود أحد من الثانية.

(٣) المراد من قوله «هنا» هو باب الوصيّة. يعني أنّ الموصى لهم يتساوون في استحقاق مال الموصى به ذكوراً و إناثاً.

(٤) أي سبب الاستحقاق هو الوصيّة.

(٥) يعني في الوصيّة يتعلّق بالذكر مقدار حظّ الأُنثى، و الحال أنّه في باب الإرث للذكر مثل حظّ الأُنثيين.

(٦) أي لايتقدّم ابن العمّ من الأبوين في الوصيّة على العمّ للأب فقط.

(٧) نائب الفاعل هو الضمير العائد إلى ابن العمّ من الأبوين. يعني أنّ ابن العمّ من الأبوين يتقدّم على العمّ للأب في الإرث، للنصّ، و الحال أنّ الأقرب يمنع الأبعد في باب الوصيّة، فيقدّم العمّ على ابن العمّ، لكون العمّ أقرب منه.

الأبوين[١].

و في تقديم الأخ من الأبوين على الأخ من الأب وجه قويّ، لأنّ تقدّمه[٢] عليه في الميراث يقتضي كونه أقرب شرعاً، و الرجوع إلى مراتب الإرث يرشد إليه[٣] و لايرد مثله[٤] في ابن العمّ للأبوين، لاعترافهم[٥] بأنّ العمّ أقرب منه، و لهذا[٦] جعلوه[٧] مستثنى بالإجماع،

---

(١) و الحال أنّ للأخ من الأُمّ في الإرث سدس ما ترك و الباقي يتعلّق بالأخ من الأبوين.

(٢) الضمير في قوله «تقدّمه» يرجع إلى الأخ من الأبوين، و في قوله «عليه» يرجع إلى الأخ للأب. يعني أنّ تقدّم الأخ من الأبوين على الأخ من الأب في الإرث يقتضي تقدّمه عليه في الوصيّة أيضاً، لكونه أقرب، كما يشير إليه تقدّمه في الإرث.

(٣) الضمير في قوله «إليه» يرجع إلى تقديم الأقرب.

(٤) المراد من «مثله» تقدّم الأخ من الأبوين على الأخ للأب. يعني لايأتي مثل الدليل في تقدّم الأخ من الأبوين على الأخ للأب في خصوص ابن العمّ من الأبوين مع العمّ للأب.

(٥) الضمير في قوله «لاعترافهم» يرجع إلى الفقهاء، و في قوله «منه» يرجع إلى ابن العمّ من الأبوين.

(٦) المشار إليه في قوله «لهذا» اعتراف الفقهاء بأنّ العمّ للأب أقرب من ابن العمّ من الأبوين.

(٧) الضمير في قوله «جعلوه» يرجع إلى تقدّم ابن العمّ من الأبوين. يعني أنّ الفقهاء استثنوا تقدّمه بسبب الإجماع.

و يحتمل تقديمه[١] هنا لكونه أولى بالميراث.

(و لو أوصى بمثل نصيب ابنه[٢] فالنصف إن كان له ابن واحد، و الثلث إن كان له ابنان، و على هذا).

و الضابط أنّه[٣] يجعل كأحد الورّاث و يزاد في عددهم، و لا فرق بين أن يوصي له بمثل نصيب معيّن[٤] و غيره، ثمّ إن زاد نصيبه على الثلث توقّف الزائد عليه على الإجازة.

فلو كان له[٥] ابن و بنت و أوصى لأجنبيّ بمثل نصيب البنت فللموصى له ربع التركة[٦].

و إن أوصى له بمثل نصيب الابن فقد أوصى له بخمسي التركة[٧]،

---

(١) الضمير في قوله «تقديمه» يرجع إلى ابن العمّ، و المراد من قوله «هنا» هو باب الوصيّة. يعني يحتمل تقدّم ابن العمّ من الأبوين على العمّ للأب في خصوص الوصيّة أيضاً، كتقدّمه عليه في الميراث.

(٢) كما إذا قال: «أعطوا فلاناً نصيب ابني». ففي صورة وجود ابن واحد للموصي يعطى الموصى له النصف، و مع وجود ابنين له يعطى الثلث و هكذا.

(٣) الضمير في قوله «أنّه» يرجع إلى الموصى له.

(٤) بأن يوصي بأن يعطى الموصى له مثل نصيب أحد الورّاث المعيّن مثل الابن أو البنت.

(٥) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الموصي.

(٦) لأنّ التركة تقسم بين ابن و بنتين على أربعة أسهم، فإنّ للابن سهمين و لكلّ واحد من البنتين سهماً واحداً، فهذه أربعة أسهم.

(٧) لأنّ التركة تقسم بين ابنين و بنت واحد على خمسة أسهم، لكلّ واحد من ←

فيتوقّف الزائد عن الثلث ـ و هو[١] ثلث خمس[٢] ـ على إجازتهما[٣]، فإن أجازا[٤] فالمسألة[٥] من خمسة، لأنّ الموصى له بمنزلة ابن آخر و سهام الابنين مع البنت خمسة[٦]، و إن ردّا[٧]..................

← الابنين سهمان و هما خمسان من المجموع، و للبنت سهم واحد و هو خمس المجموع، ففي هذا الفرض تزيد الوصيّة عن ثلث التركة.

(١) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى الزائد عن ثلث التركة.

(٢) يعني أنّ الزائد يكون بمقدار ثُلث خُمس التركة، فلو فرض مجموع ما بقي من الميّت من الأموال (خمسة عشر ديناراً) فثلثها تكون (خمسة دنانير)، و في الفرض المذكور أوصى الميّت للموصى له بخمسي التركة، والحال أنّ خمسي التركة تكون (ستّة دنانير)، لأنّ خمسها (ثلاثة دنانير) و الموصى به هو خُمساها ضعف الخُمس و (الستّة) الموصى بها تزيد على الثلث الذي هو (خمسة) بواحدة، و نسبة الواحدة إلى مجموع التركة هي نسبة (ثُلث خُمس)، لأنّ خمس (١٥) عبارة عن (ثلاثة) و الواحدة ثلث عدد (٣)، فهي (ثلث خمس الخمس عشرة).

(٣) الضمير في قوله «إجازتهما» يرجع إلى الابن و البنت.

(٤) فاعله ضمير التثنية الراجع إلى الابن و البنت.

(٥) يعني إن أجازا الزائد عن الثلث تخرج الأسهم من عدد خمس (٥)، لأنّ الموصى له بمنزلة ابن له خُمسان و لابن آخر أيضاً خمسان، فيبقى خُمس و هو سهم واحد للبنت في الفرض المذكور.

(٦) خبر لقوله «سهام الابنين». يعني أنّ أسهم الابنين مع البنت الواحدة تخرج من الخمس كما تقدّم.

(٧) فاعل قوله «ردّا» هو ضمير التثنية الراجع إلى الابن و البنت في الفرض المتقدّم.

فمن تسعة[١]، لأنّ للموصى له ثُلث[٢] التركة و ما يبقى لهما[٣] أثلاثاً فتضرب ثلاثة في ثلاثة، و إن أجاز أحدهما[٤] و ردّ الآخر ضربت مسألة الإجازة[٥] في مسألة الردّ[٦]، فمن أجاز ضربت نصيبَه[٧] من مسألة الإجازة في مسألة الردّ و من ردّ ضربت نصيبه[٨] من مسألة الردّ في مسألة الإجازة فلها[٩] مع إجازتها تسعة[١٠]..................

---

(١) أي تخرج الأسهم من التسعة، لأنّ التركة تقسم أوّلاً إلى ثلاثة، لأنّها مخرج الثلث التي تتعلّق بالموصى له، و الباقي أيضاً يقسم بين الابن و البنت أثلاثاً، لأنّ للبنت منه ثلثاً و للابن له ثلثان و المخرج أيضاً ثلاث، فيضرب ثلاث في ثلاث فيرتقي إلى تسعة: ٣×٣=٩

(٢) لعدم جواز الوصيّة بأزيد من الثلث عند عدم إجازة الورّاث.

(٣) الضمير في قوله «لهما» يرجع إلى الابن و البنت.

(٤) الضمير في قوله «أحدهما» يرجع إلى الابن و البنت في الفرض.

(٥) مخرج مسألة الإجازة هي الخمسة.

(٦) قد تقدّم فرض الردّ و أنّ المسألة تكون من التسعة، فتضرب الخمسة في التسعة و تحصل خمسة و أربعون: ٥×٩=٤٥

(٧) الضمير في قوله «نصيبه» يرجع إلى «من» الموصولة. يعني تضرب نصيب من ردّ من مسألة الإجازة في أصل مسألة الردّ و هي تسعة.

(٨) أي تضرب نصيب من ردّ من مسألة الردّ في مسألة الإجازة.

(٩) الضمير في قوله «فلها» يرجع إلى البنت. يعني للبنت في الفرض المذكور في صورة إجازتها الوصيّة تسعة من خمسة و أربعين.

(١٠) لأنّ التسعة مضروب نصيب البنت من مسألة الإجازة في مسألة الردّ، فإنّ ←

من خمسة و أربعين[١]، و له[٢] عشرون، و للـموصى له[٣] سـتّة عشـر هي[٤] ثلث الفريضة و ثلث الباقي من النصيب على تقدير الإجازة، و له[٥] مع إجازته ثمانية عشر[٦]،..........................

← نصيبها عند الإجازة واحد من الخمس، لأنّ اثنين من الخَمس للابن و اثنين منها للموصى له و واحداً منها للبنت، فمضروب الواحد في التسع هو التسع.

(١) و هي مضروب مسألة الإجازة(٥) في مسألة الردّ(٩).

(٢) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الابن. يعني يكون سهم الابن من خـمسة و أربعين عشرين سهماً، لأنّ نصيب الابن في مسألة الردّ أربعة أسهم و نصيب البنت سهمان و نصيب الموصى له الباقي و هو ثلاثة أسهم، فمضروب سـهم الابن(٤) من مسألة الردّ في مسألة الإجازة(٥) يرتقي إلى عشرين: ٤×٥=٢٠

(٣) يعني تبقى للموصى له بعد إخراج سهم البنت(٩) و سهم الابن(٢٠) ستّة عشر سهماً: ٤٥ـ(٩+٢٠)=١٦

(٤) ضمير «هي» يرجع إلى ستّة عشر. يعني أنّها تكون ثـلث الفـريضة ـ و هـي خمسة و أربعون ـ و ثلث ما بقي من النصيب على تقدير الإجازة، لأنّ نصيب الموصى له في صورة الإجازة يكون ثمانية عشر سهماً من خمسة و أربعين و نصيب الابن أيضاً ثمانية عشر سـهماً مـنها و نـصيب البـنت تسـعة أسـهم منها: ١٨+١٨+٩=٤٥

فالزائد على تقدير الإجازة ثلاثة، فثلثها واحد و هو يزيد على خمسة عشر التي هي النصيب، فتصير ستّة عشر سهماً من خمسة و أربعين.

(٥) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الابن و كذا في قوله «إجازته». يعني أنّ سهم الابن مع إجازته في الفرض المذكور يكون ثمانية عشر سهماً و للبنت عشرة و للموصى له سبعة عشر: ١٨+١٠+١٧=٤٥

(٦) لأنّ نصيب الابن من مسألة الإجـازة ـ و هـي الخـمس ـ اثـنان و نـصيب ←

و لها عشرة[١]، و للموصى له سبعة عشر[٢]، و على هذا القياس.

(و لو قال[٣]: أعطوه سهم أحد ورّاثي أُعطي مثل سهم الأقلّ)، لصدق السهم به[٤]، و لأصالة البراءة[٥] من الزائد، فلو ترك ابناً و بنتاً فله[٦] الربع، و لو ترك[٧] ابناً و أربع زوجات..................

← الموصى له أيضاً اثنان و نصيب البنت واحد، فتضرب نضيب الابن في الردّ و هي التسعة، فتصير ثمانية عشر: ١٨=٩×٢

(١) لأنّ نصيبها من مسألة الردّ اثنان و نصيب الابن منها أربعة و الباقي للموصى له، فنصيب البنت(٢) تضرب في مسألة الإجازة(٥) فتصير عشرةً: ١٠=٥×٢

(٢) لأنّ الباقي بعد إخراج ثمانية عشر و عشرة من خمسة و أربعين يكون سبعة عشر سهماً: ١٧=(١٠+١٨)-٤٥

(٣) فاعله الضمير العائد إلى الموصي، و الضمير في قوله «أعطوه» يرجع إلى الموصى له. يعني لو قال الموصي: أعطوا فلاناً مثل سهم أحد ورّاثي أُعطي مثل سهم الأقلّ إرثاً.

(٤) الضمير في قوله «به» يرجع إلى سهم الأقلّ.

(٥) هذا دليل ثانٍ لكفاية إعطاء مثل سهم الأقلّ إرثاً للموصى له، و هو أصالة البراءة من الزائد.

(٦) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الموصى له. يعني لو ترك الموصي ابناً واحداً و بنتاً واحدة أُعطي الموصى له الرُبع، لأنّ الموصى له يفرض بنتاً، فتقسم التركة إلى أربعة أسهم، سهمان منها للابن و لكلّ من البنت و الموصى له سهم واحد و هو الربع.

(٧) فاعله الضمير العائد إلى الموصي. يعني لو ترك الموصي ابناً واحداً و أربع ←

فله[١] سهم من ثلاثة و ثلاثين[٢].

(و لو أوصى بضِعْف نصيب ولده[٣] فمثلاه[٤]) على المشهور بين الفقهاء و أهل اللغة.

و قيل: مثله[٥]، و هو[٦] قول بعض أهل اللغة. . . . .

← زوجات دائميّات و أوصى بإعطاء سهم أحد ورّاثه أُعطي الموصى له سهماً من ثلاثة و ثلاثين سهماً، لأنّ نصيب الزوجات الأربع ثمن التركة ($\frac{1}{8}$)، و هو غير قابل للتقسيم بين الأربع، فتضرب في عددهنّ و هي أربع، فيرتقي إلى اثنين و ثلاثين و يزاد عليها الواحد للموصى له، فيكون المجموع ثلاثة و ثلاثين:

٤×٨=٣٢

فأربعة منها تتعلّق بالزوجات الأربع، لأنّها ثمنها، فلكلّ منهنّ واحد و للموصى له أيضاً واحد منها، لكونه مقدار أقلّ السهم، فتبقى للولد ثمانية و عشرون سهماً:

٣٣ـ(٤+١)=٢٨

(١) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الموصى له.

(٢) هي المجموع من ضرب الأربعة في ثمانية و إضافة الواحد إليها.

(٣) يعني لو أوصى الموصي بإعطاء ضعف نصيب ولده للموصى له أُعطي مثلا نصيب الولد.

(٤) الضمير في قوله «مثلاه» يرجع إلى نصيب الولد.

(٥) يعني قال بعض بإعطاء مثل نصيب الولد، لا الزائد عنه.

(٦) أي القول بإعطاء المثل قول بعض أهل اللغة أيضاً.

ضعف الشيء: مثله في المقدار، و ضِعْفاه: مثلاه، و جائز في كلام العرب أن يكون الضعف المثل الواحد و ما زاد عليه من الأمثال. يقال: لک ضعفه، أي ←

و الأصحّ الأوّل[١].

(و بضعفيه[٢] ثلاثة أمثاله)، لأنّ ضعف الشيء ضمّ مثله إليه، فإذا قال: ضعفيه فكأنّه ضمّ مثليه[٣] إليه.

و قيل: أربعة أمثاله، لأنّ الضعف مثلان كما سبق، فإذا ثنّى[٤] كان أربعة، و مثله[٥] القول في ضعف الضعف.

(و لو أوصى بثلثه[٦] للفقراء جاز صرف كلّ ثلث إلى فقراء بلد المال) الذي هو[٧] فيه،.................................

← مثلاه، و ثلاثة أمثاله، لأنّه في الأصل زيادة غير محصورة و عن(الكلّيّات): أقلّ الضعف محصور و هو المثل الواحد و أكثره غير محصور، ج أضعاف(أقرب الموارد).

(١) المراد من «الأوّل» هو إعطاء المثلين.

(٢) عطف على قوله «بضعف». يعني لو أوصى بضعفي نصيب ولده أعطي الموصى له ثلاثة أمثال نصيب الولد.

و الضمير في قوله «أمثاله» يرجع إلى نصيب الولد.

(٣) الضميران في قوليه «مثليه» و «إليه» يرجعان إلى الشيء.

(٤) يعني إذا أتى الموصي بلفظ الضعف بالتثنية يكون للموصى له أربعة أمثال الشيء.

(٥) أي مثل ضِعفيه فلو قال: أعطوا فلاناً ضِعْف الضعف أُعطي الموصىٰ له إمّا ثلاثة أمثاله أو أربعة.

(٦) يعني لو أوصى بثلث أمواله للصرف إلى الفقراء جاز صرف ثلث كلّ مال إلى فقراء بلد المال الذي هو فيه.

(٧) الضمير الأوّل في قوله «هو فيه» يرجع إلى المال، و الثاني يرجع إلى البلد.

و هو[١] الأفضل، ليسلم من خطر النقل، و في حكمه[٢] احتسابه[٣] على غائب مع قبض وكيله[٤] في البلد.

(و لو صرف[٥] الجميع في فقراء بلد الموصي) أو غيره (جاز)، لحصول الغرض من الوصيّة و هو[٦] صرفه إلى الفقراء.

و استشكل المصنّف جواز ذلک[٧] في بعض الصور بأنّه إن نقل

---

(١) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى صرف كلّ ثلث في بلد المال. يعني أنّ صرف ثلث كلّ مال في بلد المال أفضل، لسلامة المال من خطر النقل.

(٢) أي في حكم صرف ثلث كلّ مال في بلده احتساب المال على فقير غائب عن البلد.

(٣) الضمير في قوله «احتسابه» يرجع إلى المال. يعني أنّ المال يحاسب على فقير غائب عن البلد بشرط أن يقبض المال وكيل الفقير.

(٤) الضمير في قوله «وكيله» يرجع إلى الفقير.

(٥) بصيغة المجهول. يعني لو صرف جميع المال الموصى به في فقراء بلد الموصي و غيره جاز أيضاً.

الضمير في قوله «غيره» يرجع إلى بلد الموصي.

(٦) أي الغرض من الوصيّة صرف المال الموصى به إلى الفقراء، و هو يحصل بالصرف إلى فقراء بلد الموصي و غيره.

(٧) المراد من قوله «ذلک» صرف جميع المال إلى فقراد بلد الموصي. يعني أنّ المصنّف رحمه الله استشكل جواز صرف ثلث جميع أموال الموصي المتفرّقة في البلاد إلى بلد الموصي في بعض الصور:

أحدها إذا نقل الأموال إلى بلد الإخراج، ففيه إشكالان:

←

المال من البلاد المتفرّقة إلى بلد الإخراج كان فيه تغرير[١] في المال، و تأخير[٢] للإخراج، و إن أُخرِج[٣] قدر الثلث من بعض الأموال ففيه خروج عن الوصيّة[٤]، إذ مقتضاها[٥] الإشاعة، و الأوسط[٦] منها متوجّه، فإنّ تأخير إخراج الوصيّة مع القدرة عليه[٧] غير جائز، إلّا أن يفرض عدم وجوبه[٨]،.............................

← أ: نقل الأموال من البلاد المتفرّقة إلى باد الإخراج ربّما يوجب التغرير و الخطر في المال.

ب: نقل المال من البلاد إلى بلد الإخراج يوجب التأخير في صرفه إلى الفقراء مع وجودها في بلد المال.

ثانيها إذا أُخراج الثلث من بعض الأموال لا من الجميع، ففيه أيضاً يلزم إشكال واحد و هو الخروج عن مقتضى الوصيّة، لأنّها تتعلّق بجميع الأموال على نحو الإشاعة.

(١) هذا هو الإشكال الأوّل من الإشكالين في الصورة الأُولى المذكورة سابقاً.

(٢) هذا هو الإشكال الثاني من الإشكالين المتقدّمين في الصورة الأُولى.

(٣) هذه هي الصورة الثانية المتقدّمة التي يأتي فيها إشكال واحد.

(٤) هذا هو الإشكال الواحد في الصورة الثانية المتقدّمة سابقاً.

(٥) الضمير في قوله «مقتضاها» يرجع إلى الوصيّة. يعني أنّ الوصيّة تقتضي الإشاعة في جميع الأموال.

(٦) أي الإشكال الأوسط متوجّه. والضمير في قوله «منها» يرجع إلى الإشكالات الواردة على جواز صرف الجميع إلى فقراء بلد الموصي.

(٧) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الإخراج.

(٨) يعني أنّ الإشكال لايرد في صورة عدم وجوب الإخراج.

إمّا لعدم[١] المستحقّ في ذلك الوقت الذي نقل فيه، أو تعيين[٢] الموصي الإخراج في وقت مترقّب بحيث يمكن نقله إلى غير البلد قبل حضوره[٣]، و نحو ذلك.

و ينبغي جوازه[٤] أيضاً لغرض صحيح ككثرة الصلحاء[٥]، و شدّة الفقر[٦]، و وجود[٧] من يرجع إليه[٨] في أحكام ذلك[٩]، كما يجوز نقل

← الضمير في قوله «وجوبه» يرجع إلى الإخراج.

(١) يعني أنّ عدم وجوب الإخراج قد يكون لعدم المستحقّ في زمان نقل المال إلى بلد الإخراج.

(٢) هذا هو الفرض الثاني لعدم وجوب الإخراج، و هو أن يعيّن الموصي زمان إخراج مال الوصيّة، ففيه أيضاً لا يجري إشكال تأخير الإخراج.

(٣) الضمير في قوله «حضوره» يرجع إلى الوقت.

(٤) الضمير في قوله «جوازه» يرجع إلى النقل.

(٥) يعني لو كثر الصلحاء في بلد الموصي جاز أيضاً نقل المال من البلاد المتفرّقة إليه.

(٦) يعني يجوز نقل المال الموصى به من بلده إلى بلد الموصي في صورة شدّة فقر فقراء بلد الموصي.

(٧) بالجرّ، عطف على قوله «كثرة الصلحاء». يعني من الموارد التي يوجد في نقل المال غرض صحيح هو ما إذا وجد في بلده مرجع دينيّ يرجع إليه في أحكام الوصيّة و الصرف.

(٨) الضمير في قوله «إليه» يرجع إلى «من» الموصولة.

(٩) المراد من قوله «ذلك» هو صرف مال الوصيّة.

الزكاة للغرض، و أمّا التغرير[١] فغير لازم في جميع أفراد النقل، و أمّا إخراج[٢] الثلث من بعض الأموال فالظاهر أنّه لا مانع منه[٣]، إذ ليس الغرض الإخراج من جميع أعيان التركة، بل المراد إخراج ثلثها[٤] بالقيمة، إلّا أن يتعلّق غرض الموصي بذلک[٥]، أو تتفاوت فيه[٦] مصلحة الفقراء.

و المعتبر صرفه إلى الموجودين[٧] في البلد، و لا يجب تتبّع الغائب[٨]، و يجب الدفع إلى ثلاثة[٩] فصاعداً، لا في كلّ بلد، بل

---

(١) هذا جواب عن الإشكال الأوّل من الصورة الأُولى و هو لزوم التغرير في النقل، بأنّ الدليل على عدم جواز النقل أخصّ من المدّعى و هو عموم المنع.

(٢) هذا جواب عن الإشكال الثالث المتقدّم من الإشكالات الواردة على نقل المال و هو اقتضاء الوصيّة الإشاعة في جميع الأموال.

فأجاب عنه بأنّ غرض الموصي ليس إخراج مال الوصيّة عن جميع أعيان التركة على نحو الإشاعة.

(٣) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى إخراج الثلث من بعض الأموال.

(٤) الضمير في قوله «ثلثها» يرجع إلى الأعيان.

(٥) المشار إليه في قوله «بذلک» هو إخراج الثلث من جميع الأعيان، لا من قيمتها.

(٦) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى إخراج الثلث من أعيان التركة.

(٧) أي المعتبر في الصرف صرف مال الوصيّة إلى الفقراء الموجودين في البلد.

(٨) أي لا يجب في الصرف تتبّع الفقراء الغائبين عن البلد.

(٩) أي الواجب في الصرف دفع المال الموصى به إلى ثلاثة من الفقراء فصاعداً، و لا يلزم الدفع إلى الثلاث من كلّ بلد.

المجموع.

(و لو أوصى[١] له بأبيه فقبل[٢] و هو مريض ثمّ مات) الموصى له (عتق) أبوه[٣] (من صلب ماله)، لأنّه[٤] لم يُتْلِف على الورثة شيئاً ممّا هو محسوب مالاً له و إنّما يعتبر[٥] من الثلث ما يخرجه عن ملكه كذلك[٦]، و إنّما ملكه[٧] هنا بالقبول و انعتق[٨] عليه قهراً، تبعاً

---

(١) فاعله الضمير العائد إلى الموصي، والضميران في قوليه «له» و «بأبيه» يرجعان إلى الموصى له.

(٢) فاعله الضمير العائد إلى الموصى له، و كذلك الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى الموصى له. فيكون المثال هكذا: إذا كان لزيد أبٌ مملوك لعمرو فأوصى عمرو بالأب لولده زيد و قبل زيد، ثمّ مات قبل موت الموصي، فإذاً يعتق الأب من أصل تركة زيد، لا من ثلثها، لأنّ زيداً لم يتلف مالاً في حال مرضه حتّى يخرج من ثلث التركة.

و لايخفى أنّ الفرض موت زيد الموصى له قبل موت الموصي، فلو مات بعده عتق الأب بمحض دخوله في ملك ولده، لأنّ الولد لايملك الأب مستقرّاً.

(٣) الضمير في قوله «أبوه» يرجع إلى الموصى له، و كذلك في قوله «ماله».

و لايخفى أنّ المراد من قوله «صلب ماله» هو أصل المال.

(٤) يعني أنّ الموصى له لم يتلف مالاً على الورثة في حال مرضه حتّى يخرج من الثلث.

(٥) بصيغة المجهول، و نائب الفاعل قوله «ما يخرجه».

(٦) المشار إليه في قوله «كذلك» هو حال المرض.

(٧) فاعله الضمير العائد إلى الموصى له، و ضمير المفعول يرجع إلى الأب.

(٨) أي انعتق الأب على الابن الموصى له قهراً.

لملكه[١].

و مثله[٢] ما لو ملكه بالإرث، أو بالاتّهاب[٣] على الأقوى، أمّا لو ملكه[٤] بالشراء فإنّه[٥] ينعتق من الثلث على الأقوى، لاستناد العتق إلى حصول الملك الناشي عن الشراء، و هو[٦] ملكه[٧] في مقابلة عوض، فهو[٨] بشرائه ما لا يبقى في ملكه مُضيِّع للثمن على الوارث، كما لو اشترى ما يقطع بتلفه.

و يحتمل اعتباره[٩] من الأصل..........................

---

(١) أي يتبع ملك الموصى له لأبيه آناً ما.

(٢) أي مثل تملّك الموصى له أباه بقبول الوصيّة تملّكه له بالإرث في عتقه من صلب ماله و الفرض ما إذا كان أبو زيد مملوكاً لخاله و لم يوجد له وارث إلّا زيد، فإذا مات الخال و ورث زيد جميع أمواله ـ و من جملتها أبوه ـ يدخل في ملكه آناً ما، فيعتق.

(٣) أي تملّكه لأبيه بقبول الهبة.

(٤) يعني لو ملك الابن أباه بالشراء في حال كون الابن مريضاً فإنّه ينعتق من الثلث، لتضييعه الثمن الذي يعطيه عند شراء الأب.

(٥) الضمير في قوله «فإنّه» يرجع إلى الأب.

(٦) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى المشتري، و كذا ضمير الفاعل في «ملكه».

(٧) بصيغة المعلوم، و ضمير المفعول يرجع إلى الأب.

(٨) الضمائر في أقواله «فهو» و «بشرائه» و «ملكه» ترجع إلى المشتري. يعني أنّ المشتري إذا اشترى في حال مرضه شيئاً لا يبقى في ملكه فهو مضيِّع للمال على الورثة، فيخرج من ثلث أمواله لا من صلبها.

(٩) أي الاحتمال الآخر في المسألة اعتبار العتق من أصل المال.

لأنّه[١] مال متقوّم بثمن مثله، إذ الفرض ذلك، و العتق أمر قهريّ طرأ[٢] بسبب القرابة.

و ضعفه[٣] واضح، لأنّ بذل الثمن في مقابلة ما قطع بزوال ماليّته محض التضييع على الوارث.

(و لو قال[٤]: أعطوا زيداً و الفقراء فلزيد النصف)، لأنّ الوصيّة لفريقين[٥] فلاينظر إلى آحادهما كما لو أوصى لشخصين[٦] أو قبيلتين.

(و قيل: الربع)، لأنّ أقلّ الفقراء ثلاثة من حيث الجمع و إن كان[٧] جمع كثرة، لما تقدّم من دلالة العرف و اللغة على اتّحاد الجمعين، فإذا شرّك بين زيد و بينهم[٨] بالعطف كان كأحدهم.

---

(١) أي العبد الذي هو أب للمشتري مال ذو قيمة في مقابل ثمن أمثاله، و انعتاقه ليس باختيار المشتري، بل هو أمر قهريّ.

(٢) أي عرض العتق بلااختيار المشتري.

(٣) الضمير في قوله «ضعفه» يرجع إلى الاحتمال الآخر. يعني أنّ هذا الاحتمال ضعيف، لبذله المال في مقابل مال قطعيّ الزوال و ليس هو إلّا تضييعاً للمال.

(٤) أي لو قال الموصي.

(٥) المراد من «لفريقين» هو: زيد و الفقراء.

(٦) يعني كما يقسم نصفين في فرض الوصيّة لشخصين معيّنين بأن يقول: أعطوا زيداً و عمراً كذا.

(٧) أي و إن كان الفقراء جمع كثرة، لكنّ الأقلّ فيه أيضاً ثلاثة.

(٨) يعني إذا جعل الموصي الفقراء شريكاً في المال الموصى به مع زيد يكون ←

و يضعّف[١] بأنّ التشريك بين زيد و الفقراء، لا بينه و بين آحادهم، فيكون[٢] زيد فريقاً و الفقراء فريقاً آخر.

و في المسألة وجه ثالث و هو أن يكون زيد كواحد منهم، لأنّهم و إن كانوا جمعاً يصدق بالثلاثة، لكنّه[٣] يقع على ما زاد و لا يتعيّن الدفع إلى ثلاثة، بل يجوز إلى ما زاد، أو يتعيّن[٤] حيث يوجد في البلد، و مقتضى التشريك أن يكون[٥] كواحد منهم، و هو[٦] أمتن من السابق[٧]، و إن كان الأصحّ الأوّل[٨].

← زيدٌ كأحد من الشركاء في المال، و هم ثلاثة من الفقراء و شخص زيد، فيعطى زيد ربع المال و الفقراء ثلاثة أرباعه.

(١) أي يضعّف القول بالربع بأنّ التشريك بين شخص زيد و عموم الفقراء على نحو العامّ المجموعيّ، لا بينه و بين آحاد الفقراء على نحو العامّ الاستغراقيّ.

(٢) يعني إذا كان التشريك بين زيد و الفقراء ببيان ما مضى كان زيد فريقاً و الفقراء فريقاً آخر.

(٣) يعني أنّ الجمع يدلّ على ما زاد عن الثلاثة أيضاً.

(٤) أي يتعيّن الدفع إلى ما زاد عن الثلاثة في صورة كون الفقراء في بلد المال أزيد من الثلاثة، كما تقدّم وجوب التقسيم بين الموجودين فيه.

(٥) اسم «يكون» هو الضمير العائد إلى زيد في المثال المتقدّم، والضمير في قوله «منهم» يرجع إلى الفقراء. يعني أنّ مقتضى التشريك في الوصيّة كون زيد كواحد من الفقراء، لا كونه فريقاً مستقلاًّ في مقابلهم كما تقدّم.

(٦) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى الوجه الثالث.

(٧) أي السابق على الثالث، و المراد منه الوجه الثاني و هو القول بالربع.

(٨) أي الأصحّ بين الأقوال الثلاثة المتقدّمة عند الشارح هو القول الأوّل و هو ←

(و لو جمع[١] بين) عطيّة (منجّزة) في المرض كهبة[٢] و وقف و إبراء، (و مؤخّرة) إلى بعد الموت (قُدِّمت المنجّزة) من الثلث و إن تأخّرت[٣] في اللفظ، فإن بقي[٤] من الثلث شيء بدئ بالأوّل فالأوّل من المؤخّرة كما مرّ، و لا فرق في المؤخّرة بين أن يكون فيها واجب[٥] يخرج من الثلث، و غيره.

نعم لو كان ممّا يخرج من الأصل[٦] قُدِّم مطلقاً.

و اعلم أنّ المنجّزة[٧] تشارك الوصيّة..................

← الحكم بكون النصف لزيد.

(١) فاعله الضمير العائد إلى الموصي.

(٢) هذا و ما بعده أمثلة العطيّة المنجّزة. يعني أنّ الموصي لو جمع بين العطايا المنجّزة في مرضه و المؤخّرة بعد الموت قدّمت المنجّزات على المؤخّرات و اُخرجت من الثلث.

(٣) أي و إن تأخّرت المنجّزات في لفظ الموصي، كما إذا قال: أعطوا زيداً شيئاً بعد وفاتي، و وقفت داري الآن، أو أبرأت ذمّة فلان، فتقدّم المنجّزات على قوله: أعطوا زيداً بعد وفاتي.

(٤) أي إن بقي بعد إخراج المنجّزات شيء من المال يبدأ بالأوّل فالأوّل من الوصايا المتعلّقة بما بعد الممات.

(٥) المراد من الواجبات التي تخرج من ثلث التركة هو الصلاة و الصوم و غيرهما من الواجبات البدنيّة، بخلاف الواجبات الماليّة، فإنّها تخرج من أصل المال، لا من الثلث.

(٦) فإنّ الواجبات الماليّة تخرج من أصل التركة، سواء تأخّرت في الوصيّة أم لا.

(٧) قوله «اعلم» شروع في بيان ما تشترک فيه منجّزات المريض وصاياه و بيان ←

في الخروج[١] من الثلث في أجود القولين، و أنّ خروجها[٢] من الثلث يعتبر حال الموت، و أنّه[٣] يقدَّم الأسبق منها فالأسبق لو قصر الثلث عنها[٤]، و تفارقها[٥]...............................

← ما تفارقها فيه.

أمّا ما يشتركان فيه فهو أُمور ثلاثة:

أ: خروج كلّ من المنجّزات و الوصايا من ثلث التركة في أجود القولين.

ب: أنّ المعتبر في خروج المنجّزات من الثلث حال موت المنجّز، كما في الوصايا.

ج: رعاية الأسبق فالأسبق في المنجّزات، كما هو كذلك في الوصايا.

و أمّا الأُمور التي تفارق المنجّزاتُ فيها الوصايا فهي خمسة:

أ: تقدّم المنجّزات على الوصايا في الإخراج من الثلث.

ب: لزوم المنجّزات عن قبل المعطي بحيث لايجوز له الرجوع فيما نجّز به، بخلاف الوصايا، لعدم لزومها.

ج: كون القبول في المنجّزات مثل القبول في سائر العقود من حيث جواز التراخي فيه في بعض العقود و عدم جوازه في بعض آخر، مثل البيع و غيره.

د: كون شروط المنجّزات للمريض مثل الشرائط في سائر العقود.

هـ: أنّ المريض لو برئ من المرض لزمت المنجّزات من أصل التركة، بخلاف الوصايا.

(١) هذا هو الأمر الأوّل الذي تشترك المنجّزات و الوصايا فيه.

(٢) الضمير في قوله «خروجها» يرجع إلى المنجّزات.

(٣) هذا هو الأمر الثالث ممّا تشترك المنجّزات و الوصايا فيه كما تقدّم.

(٤) الضمير في قوله «عنها» يرجع إلى المنجّزات.

(٥) فاعله الضمير العائد إلى المنجّزات، و ضمير المفعول يرجع إلى الوصايا. و ←

في تقديمها[١] عليها، و لزومها[٢] من قبل المعطي، و قبولها[٣] كـغيرها من العقود، و شروطها[٤] شروطه[٥]، و أنّه[٦] لو برئ من مرضه لزمت[٧] من الأصل، بخلاف الوصيّة.

← هذا هو الأمر الأوّل من الأُمور المذكورة المتقدّمة في بيان ما تفترق المنجّزات و الوصايا فيه.

(١) الضمير في قوله «تقديمها» يرجع إلى المنجّزات، و في قوله «عليها» يرجع إلى الوصايا.

(٢) بالجرّ، عطف على مدخول «في» في قوله «في تقديمها». و هذا هو الأمر الثاني من الأُمور التي تفارق فيها المنجّزات.

(٣) الضمير في قوله «قبولها» يرجع إلى المنجّزات. و هذا هو الأمر الثالث من الأُمور.

(٤) الضمير في قوله «شروطها» يرجع إلى المنجّزات. و هذا هو الأمر الرابع من الأُمور المتقدّمة.

(٥) الضمير في قوله «شروطه» يرجع إلى غير المنجّزات من العقود. يعني أنّ شروط سائر العقود تعتبر في المنجّزات أيضاً من حيث التنجيز و العلم بالعوضين و غيرهما.

(٦) الضمير في قوله «أنّه» يرجع إلى المعطي، و كذا الضمير في قوله «مرضه». و هذا هو الأمر الخامس من الأُمور التي تقدّمت في بيان الفروق بين المنجّزات و الوصايا.

(٧) فاعله الضمير العائد إلى المنجّزات. يعني لو برئ المعطي من مرضه الذي أعطى فيه شيئاً لشخص لزم من أصل التركة، لا من ثلثها، بخلاف الوصيّة، فإنّها تخرج من الثلث و لو برئ من مرضه الذي أوصى فيه.

(و يصحّ) للموصي (الرجوع[١] في الوصيّة) ما دام حيّاً (قولاً، مثل رجعت[٢] أو نقضت أو أبطلت) أو فسخت أو هذا[٣] لوارثي أو ميراثي أو حرام على الموصى له (أو لاتفعلوا كذا) و نحو ذلك من الألفاظ الدالّة عليه[٤]، (أو فعلاً[٥]، مثل بيع العين[٦] الموصى بها) و إن لم يقبضها[٧]، (أو رهنها[٨]) مع الإقباض قطعاً[٩]، و بدونه[١٠] على الأقوى.

---

(١) كما إذا أوصى لزيد بشيء ثمّ رجع عن الوصيّة و فسخها قولاً أو فعلاً.

(٢) هذا و ما بعده أمثلة رجوع الموصي عن الوصيّة بالقول، و الأفعال المذكورة وردت في العبارة بصيغة المتكلّم وحده.

(٣) المشار إليه هو المال الذي أوصى به للموصى له.

(٤) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الرجوع. يعني يكفي في الرجوع القوليّ كلّ لفظ دالّ عليه.

(٥) عطف على قوله «قولاً». يعني يجوز للموصي الرجوع الفعليّ عمّا أوصى به للموصى له.

(٦) فإنّ بيع الموصي المالَ الموصى به رجوع فعليّ عن الوصيّة به.

(٧) الضمير في قوله «لم يقبضها» يرجع إلى العين. يعني أنّ عقد البيع يكفي في الرجوع و إن لم يُقبِض العين للمشتري.

(٨) الضمير في قوله «رهنها» يرجع إلى العين الموصى بها، و هو بالجرّ، عطف على لفظ «بيع» في قوله «مثل بيع العين الموصى بها».

(٩) يعني أنّ رهن العين الموصى بها مع إقباضها رجوع عن الوصيّة قطعاً.

(١٠) الضمير في قوله «بدونه» يرجع إلى الإقباض. يعني أنّ الرهن بدون الإقباض أيضاً يوجب الرجوع عن الوصيّة على الأقوى عند الشارح رحمه الله.

و مثله[١] ما لو وهبها، أو أوصى بها[٢] لغير من أوصى بها[٣] له أوّلاً.

و الأقوى أنّ مجرّد العرض[٤] على البيع و التوكيل فيه[٥] و إيجابه و إيجابُ العقود الجائزة المذكورة كافٍ في الفسخ، لدلالته[٦] عليه، لا تزويج[٧] العبد و الأمة، و إجارتهما، و ختانهما[٨]، و تعليمهما، و

---

(١) الضمير في قوله «مثله» يرجع إلى الرهن، و فاعل قوله «وهبها» هو الضمير الراجع إلى الموصي، و ضمير المفعول يرجع إلى العين الموصى بها.

(٢) يعني لو أوصى الموصي بالعين أوّلاً لشخص و ثانياً لآخر لزم بطلان الوصيّة الأُولى.

(٣) فاعله الضمير العائد إلى الموصي، و الضمير في قوله «بها» يرجع إلى العين، و في قوله «له» يرجع إلى «من» الموصولة.

(٤) أي الأقوى عند الشارح رحمه الله أنّ مجرّد جعل العين الموصى بها في معرض البيع، أو توكيل أحد في بيعها، أو إيجاب البيع و لو قبل قبول المشتري يكفي في بطلان الوصيّة.

(٥) الضميران في قوليه «فيه» و «إيجابه» يرجعان إلى البيع.

(٦) الضمير في قوله «لدلالته» يرجع إلى كلّ واحد من العرض و ما عطف عليه، و الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الفسخ.

(٧) يعني أنّ تزويج العبد الموصى به و كذا تزويج الأمة الموصى بها و ما عطف عليهما لا يكفي في فسخ الوصيّة.

(٨) الضمير في قوله «ختانهما» يرجع إلى العبد و الأمة. يعني أنّ ختان العبد و الأمة لا تدلّ على فسخ الوصيّة بهما.

وطء الأمة بدون الإحبال[١]، (أو) فعل[٢] ما يبطل الاسم و يدلّ على الرجوع مثل (طحن الطعام[٣] أو عجن الدقيق) أو غزل القطن أو نسج مغزوله[٤] (أو خلطه[٥] بالأجود) بحيث لا يتميّز، و إنّما قيّد[٦] بالأجود لإفادته الزيادة في الموصى به، بخلاف المساوي و الأردئ[٧].

و في الدروس لم يفرق بين خلطه بالأجود و غيره في كونه[٨] رجوعاً، و في التحرير[٩] لم يفرق كذلک[١٠] في عدمه.

---

(١) فلو كان الوطي موجباً لحمل الأمة الموصى بها فهو يكفي في فسخ الوصيّة بها، لصيرورتها أُمّ ولد لا يجوز بيعها.

(٢) عطف على قوله «مثل بيع العين». هذا و ما بعده أيضاً أمثلة للفسخ الفعليّ.

(٣) يعني أنّ طحن الحنطة و عجن الدقيق الموصى بهما فسخ فعليّ للوصيّة.

(٤) الضمير في قوله «مغزوله» يرجع إلى القطن. يعني أنّ غزل القطن الموصى به يدلّ على الرجوع عن الوصيّة به.

(٥) الضمير في قوله «خلطه» يرجع إلى الطعام. يعني من أمثلة الفسخ الفعليّ خلط الحنطة الموصى بها بالأجود.

(٦) يعني إنّما قيّد المصنّف رحمه الله الخلط الدالّ على الفسخ بالأجود، لإفادته الزيادة الموجبة لقصد الفسخ.

(٧) يعني أنّ خلط الطعام بالمساوي أو الأردى لا يدلّ على الفسخ.

(٨) يعني أنّ المصنّف رحمه الله في كتابه (الدروس) لم يفرق بين الخلط بالأجود و غيره في الدلالة على الرجوع.

(٩) أي القول الثالث ـ و هو للعلّامة رحمه الله في كتابه (التحرير) عدم دلالة الخلط على الرجوع، سواء كان الخلط بالأجود أو الأردى أو المساوي.

(١٠) المشار إليه في قوله «كذلک» هو عدم الفرق بين الخلط بالأجود أو بغيره.

و الأنسب[١] عدم الفرق، و توقّف[٢] كونه رجوعاً على القرائن الخارجة، فإن لم يحكم بكونه[٣] رجوعاً يكون[٤] مع خلطه بالأجود شريكاً بنسبة القيمتين[٥].

---

(١) أي الأنسب عند الشارح رحمه الله من بين الأقوال هو مساواة الخلط بالأجود أو الأردى في عدم الدلالة على الرجوع بلاقرينة دالّة عليه.

(٢) بالرفع، عطف على قوله «عدم الفرق». أي الأنسب توقّف كون الخلط رجوعاً على القرائن.

و الضمير في قوله «كونه» يرجع إلى الخلط.

(٣) الضمير في قوله «بكونه» يرجع إلى الخلط.

(٤) اسم «يكون» هو الضمير العائد إلى الموصى له. يعني لو لم يحكم بكون الخلط بالأجود رجوعاً كان الموصى له شريكاً بنسبة قيمة الأجود و غيره.

(٥) المراد من «القيمتين» هو: قيمة الموصى به و قيمة المخلوط به.

* * *

(الفصل الرابع[1] في الوصاءة[2])

بكسر الواو و فتحها[3] و هي استنابة[4] الموصي غيره بعد موته في التصرّف فيما كان له[5] التصرّف فيه، من[6] إخراج حقّ، أو استيفائه[7]،

الوصاءة

أصل الوصاءة

(١) أي الفصل الرابع من الفصول التي قال عنها في أوّل الكتاب «و فيه فصول».

(٢) الوصاءة ـ بالكسر و الفتح ـ لغةً: الوصيّة.

(٣) أي و بفتح الواو أيضاً.

(٤) قوله «استنابة الموصي» من قبيل إضافة المصدر إلى فاعله، و مفعوله «غيره»، والضمير في قوله «غيره» يرجع إلى الموصي.

(٥) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الموصي.

(٦) «من» لبيان ما كان له التصرّف فيه.

(٧) الضمير في قوله «استيفائه» يرجع إلى الحقّ، بأن يستنيب الوصيّ لاستيفاء حقّه من الغير.

أو ولاية[١] على طفل، أو مجنون يملك الولاية عليه بـالأصالة[٢]، أو بالعرض[٣].

(و إنّما تصحّ الوصيّة[٤] على الأطفال بـالولاية مـن الأب و الجـدّ له[٥]) و إن علا (أو الوصيّ) لأحدهما[٦] (المأذون له من أحدهما) في الإيصاء[٧] لغيره، فلو نهاه[٨] عنه لم تصحّ[٩] إجماعاً.

و لو أطلق[١٠] ....

---

(١) يعني أنّ الوصاءة قد تكون لجعل ولاية على طفل أو مجنون للموصي حـقّ الولاية عليهما.

(٢) يعني أنّ ولاية الموصي على الطفل و المجنون قد تكون بـالأصالة، كـما إذا كان أباً لهما.

(٣) كما إذا كان الموصي وصيّاً من أبي الطـفل و المـجنون و مأذوناً فـي جـعل الولاية للغير.

(٤) يعني أنّ جعل الولاية بالوصاية لايصحّ إلّا من أبي الطفل أو جدّه للأب.

(٥) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الأب. يعني لايصحّ جعل الولاية بـالوصاية إلّا من الجدّ للأب، فلايصحّ من جدّه للأُمّ، لعدم ولايته عليه.

(٦) الضمير في قوله «أحدهما» يرجع إلى الأب و الجدّ.

(٧) أي كون الموصي مأذوناً من أبي الطفل و المجنون، أو من جدّهما في جعل الولاية لغيره بالوصاية.

(٨) فاعله الضمير العائد إلى كلّ واحد من الأب و الجدّ للأب للطفل، و الضـمير في قوله «عنه» يرجع إلى الإيصاء.

(٩) أي لاتصحّ الوصاءة عند نهي الأب و الجدّ للأب عنها.

(١٠) فاعله الضمير العائد إلى كلّ واحد من الأب و الجدّ للأب أيضاً.

قيل: جاز[١]، لظاهر مكاتبة الصفّار[٢]، و لأنّ[٣] الموصي أقامه[٤] مقام نفسه فيثبت له[٥] من الولاية ما ثبت له، و لأنّ[٦] الاستنابة من جملة التصرّفات المملوكة له بالنصّ.

و فيه[٧] منع..

(١) أي جاز الإيصاء للوصيّ عند إطلاق الأب و الجدّ للأب الوصايةَ له.

(٢) المكاتبة منقولة في كتاب الوسائل:

محمّد بن الحسن بإسناده عن محمّد بن الحسن الصفّار، عن أبي محمّد عليه السلام أنّه كتب إليه: رجل كان وصيّ رجل فمات و أوصى إلى رجل، هل يلزم الوصيّ وصيّة الرجل الذي كان هذا وصيّه؟ فكتب عليه السلام: يلزمه بحقّه إن كان له قبله حقّ إن شاء الله (الوسائل: ج ١٣ ص ٤٦٠ ب ٧٠ من أبواب الوصايا ح ١).

(٣) هذا دليل ثانٍ لجواز جعل الوصاية للغير من قبل الوصيّ، و هو أنّ الموصي أقام الوصيّ مقام نفسه، فيثبت له كلّ ما ثبت للموصي.

(٤) الضمير في قوله «أقامه» يرجع إلى الوصيّ، و في قوله «نفسه» يرجع إلى الموصي.

(٥) الضمير في قوله «له» الأوّل يرجع إلى الوصيّ، و في قوله «له» الثاني يرجع إلى الموصي.

(٦) هذا دليل ثالث لجواز جعل الوصاءة للغير من قبل الوصيّ، و هو أنّ جعل الوصاءة للغير استنابة، و هي من التصرّفات المملوكة للوصيّ بالنصّ.

(٧) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى الاستدلال المذكور للقول بجواز إيصاء الوصيّ عند إطلاق الموصي. يعني يشكل هذا الاستدلال بأنّ الرواية المستندة إليها لاتدلّ على المدّعى، لأنّ في الرواية أنّه سئل عن أبي

←

دلالة الرواية[١]، و إقامته[٢] مقام نفسه في فعله[٣] مباشرة[٤] كما هو الظاهر، و يمنع[٥] كون الاستنابة من جملة التصرّفات، فإنّ رضاه[٦]

→ محمّد عليه السلام عن رجل كان وصيّ رجل آخر، فأوصى إلى رجل و مات، فهل يلزم الوصيّ الثاني العمل بما أوصى به الموصي الأوّل، فأجاب عليه السلام: يلزم الوصيّ الثاني العمل بوصيّة الموصي الأوّل بسبب حقّ الوصاءة الذي يكون لوصيّه في صورة إحراز حقّ الوصاءة له.

و لايخفى أنّ الرواية تدلّ على حقّ الوصاءة للوصيّ في صورة إذن الموصي له في الوصاءة، و هذا ممّا لا كلام فيه، بل الكلام في صورة إطلاق الوصيّة بلاتصريح بالإذن في جواز الاستنابة للوصيّ.

(١) هذا ردّ الدليل الأوّل للقول بجواز الإيصاء عند الإطلاق.

(٢) هذا ردّ الدليل الثاني المذكور في قوله «لأنّ الموصي أقامه مقام نفسه، فيثبت له ما ثبت له»، و حاصل الردّ أنّه أقام الوصيّ مقام نفسه أن يفعل ما يصلح للصغير و المجنون مباشرةً، لا بواسطة شخص آخر هو وصيّه.

و الضمير في قوله «إقامته» يرجع إلى الوصيّ، و هو من قبيل إضافة المصدر إلى مفعوله، و في قوله «نفسه» يرجع إلى الموصي، و المضاف و المضاف إليه مبتدأ، خبره قوله «في فعله».

(٣) الضمير في قوله «فعله» يرجع إلى الوصيّ، و الجارّ و المجرور يتعلّقان بفعل من أفعال العموم نحو «يكون» و هو خبر لقوله «إقامته».

(٤) منصوب، لكونه تمييزاً عن النسبة الموجودة في قوله «فعله».

(٥) هذا ردّ الدليل الثالث على القول بجواز الإيصاء في قوله «و لأنّ الاستنابة من جملة التصرّفات المملوكة له»، فردّه بمنع كون الاستنابة من جملة التصرّفات المملوكة للوصيّ.

(٦) أي أنّ رضا الموصي بنظارة الوصيّ بالمباشرة لايقتضي رضاه بنظارة ←

بنظره[١] مباشرةً لا يقتضي رضاه بفعل غيره، لاختلاف الأنظار و الأغراض في ذلک[٢]، و الأقوى المنع[٣].

(و يعتبر في الوصيّ الكمال) بالبلوغ[٤]، فلا تصحّ إلى صبيّ بحيث يتصرّف[٥] حال صباه مطلقاً[٦]، و لا إلى مجنون كذلک[٧].

(و الإسلام[٨])، فلا تصحّ الوصيّة إلى كافر و إن كان رحماً[٩]،

← شخص آخر.

(١) الضمير في قوله «بنظره» يرجع إلى الوصيّ، و قوله «مباشرةً» تمييز عن النسبة الموجودة في قوله «بنظره».

(٢) المشار إليه في قوله «ذلک» هو المباشرة. يعني أنّ الأنظار و الأغراض تختلف في مباشرة الأشخاص، فربّما يريد الموصي مباشرة زيد و يريد الوصيّ مباشرة عمرو للأُمور المربوطة بالفعل.

(٣) أي الأقوى عند الشارح منع إيصاء الوصيّ لغيره عند إطلاق الموصي الوصيّة له.

شروط الوصيّ

(٤) أي الكمال ببلوغ الذكور ستّة عشر و بإكمال الأُنثى التسع و البلوغ إلى العشرة.

(٥) هذا القيد للاحتراز عمّا إذا جعل الطفل وصيّاً بشرط أن يتصرّف بعد البلوغ، لأنّه يصحّ الإيصاء إلى الطفل كذلک.

(٦) أي سواء كان الطفل مستقلّاً في التصرّف أو منضمّاً إلى بالغ.

(٧) أي مطلقاً. يعني سواء كان المجنون أيضاً مستقلّاً أو منضمّاً إلى العاقل.

(٨) أي الشرط الثاني في الوصيّ هو الإسلام.

(٩) يعني و إن كان الوصيّ من أرحام الموصي.

لأنّه[١] ليس من أهل الولاية على المسلمين، و لا من أهل[٢] الأمانة، و للنهي عن الركون إليه[٣]، (إلّا أن يوصي الكافر إلى مثله) إن لم نشترط العدالة في الوصيّ، لعدم المانع حينئذ[٤]، و لو اشترطناها[٥] فهل تكفي عدالته في دينه، أم تبطل[٦] مطلقاً[٧]؟ وجهان: من[٨] أنّ الكفر أعظم من فسق المسلم، و من[٩] أنّ الغرض صيانة مال الطفل و أداء الأمانة، و هو[١٠] يحصل..................................

---

(١) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى الكافر.

(٢) أي ليس الكافر من أهل الأمانة أيضاً.

(٣) أي النهي عن الركون إلى الكافر في قوله تعالى: ﴿و لا تركنوا إلى الذين ظلموا فتمسّكم النار﴾، (هود:١١٣).

(٤) يعني لو لم يشترط في الوصيّ العدالة صحّ إيصاء الكافر إلى مثله.

(٥) الضمير في قوله «اشترطناها» يرجع إلى العدالة. يعني لو اشترطت العدالة في الوصيّ فهل تعتبر عدالة الكافر في دينه، بأن يجتنب عن المناهي الكبيرة في دينه و لم يصرّ على الصغائر كذلك، أم الملاک العدالة في الإسلام؟

(٦) فاعله الضمير العائد إلى الوصيّة.

(٧) أي سواء كان عادلاً في دينه أم لا.

(٨) هذا دليل القول ببطلان الإيصاء إلى الكافر، و هو أنّ كفر الكافر أعظم من فسق المسلم الذي يمنع من صحّة الإيصاء إليه.

(٩) هذا دليل صحّة الإيصاء إلى الكافر، و هو أنّ الغرض من اشتراط العدالة في الوصيّ صيانة أموال الطفل و المولّى عليه و حفظ الأمانة، و هو يحصل بعدالة الكافر في دينه أيضاً.

(١٠) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى الغرض.

بالعدل منهم[١].

و الأقوى المنع[٢] بالنظر إلى مذهبنا، و لو أُريد صحّتها[٣] عندهم[٤] و عدمه فلا غرض[٥] لنا في ذلک، و لو ترافعوا إلينا فإن رددناهم إلى مذهبهم[٦] و إلّا فاللازم الحكم ببطلانها[٧]، بناءً على اشتراط العدالة، إذ لا وثوق بعدالته[٨] في دينه، و لا ركون[٩] إلى أفعاله، لمخالفتها[١٠] لكثير من أحكام الإسلام.

(و العدالة[١١] في قول قويّ)، لأنّ الوصيّة استئمان، و الفاسق ليس

---

(١) الضمير في قوله «منهم» يرجع إلى الكفّار.

(٢) أي الأقوى عند الشارح رحمه الله المنع من الإيصاء إلى الكافر نظراً إلى مذهبنا.

(٣) الضمير في قوله «صحّتها» يرجع إلى الوصيّة.

(٤) الضمير في قوله «عندهم» يرجع إلى الكفّار، و في «عدمه» يرجع إلى الصحّة.

(٥) هذا جواب «لو» الشرطيّة في قوله «و لو أُريد». يعني لو أُريد الصحّة و عدمها في اعتقاد نفس الكفّار فلا غرض للمسلمين في كون الإيصاء إلى غير العادل صحيحاً عندهم أم لا.

(٦) يعني لو رددنا الكفّار الراجعين إلينا في مرافعاتهم إلى مذهبهم فبها و نعم المطلوب، و لو حكمنا بينهم في مرافعاتهم لزمنا الحكم ببطلان الوصيّة، بناءً على اشتراط العدالة في الوصيّ على مذهبنا.

(٧) الضمير في قوله «بطلانها» يرجع إلى الوصيّة.

(٨) الضميران في قوليه «عدالته» و «دينه» يرجعان إلى الكافر.

(٩) أي لا يجوز الاعتماد على أفعال الكفّار.

(١٠) الضمير في قوله «لمخالفتها» يرجع إلى أفعال الكفّار.

(١١) بالرفع، عطف على الكمال. أي الشرط الثالث في الوصيّ هو العدالة على ←

أهلاً له[١]، لوجوب التثبّت عند خبره[٢]، و لتضمّنها[٣] الركـون إليـه، و الفاسق ظالم منهيّ عن الركـون إليـه[٤]، و لأنّـها[٥] اسـتنابة إلى الغـير فيشترط في النائب العدالة كوكيل[٦] الوكيل، بـل أولى[٧]، لأنّ تـقصير وكيل الوكـيل مـجبور بـنظر الوكـيل و المـوكِّل و تـفحّصهما[٨] عـلى

→ قول قويّ.

(١) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الاستئمان.

(٢) يعني أنّ قول الفاسق ليس بحجّة، بل يجب التفحّص عمّا أخبره، لقوله تعالى: ﴿إن جائكم فاسق بنبأ فتبيّنوا أن تصيبوا قوماً بجهالة﴾،(الحجرات:٤٩)، فلاتصحّ الإيصاء إليه، و هذا هو الدليل الأوّل لبطلان الإيصاء إلى الفاسق.

(٣) الضمير في قوله «لتضمّنها» يرجع إلى الوصيّة، و الضـمير فـي قـوله «إليـه» يرجع إلى الفاسق.

(٤) كما في قوله تعالى: ﴿و لاتركنوا إلى الذين ظلموا﴾. و هذا هو الدليل الثاني لاشتراط العدالة في الوصيّ.

(٥) الضمير في قوله «لأنّها» يـرجـع إلى الوصـاءة. و هـذا هـو الدليـل الثـالث لاشتراط العدالة في الوصيّ، و هو أنّ الإيصاء من قبيل استنابة الغير، فـفيها تشترط عدالة النائب.

(٦) أي كما تشترط العدالة في وكيل الوكيل.

(٧) يعني بل اشتراط العدالة في الوصيّ أولى مـن اشـتراط العـدالة فـي وكـيل الوكيل، لجبر تقصير الوكيل بنظارة الوكيل و الموكّل، بخلاف تقصير الوصيّ.

(٨) ضمير التثنية في قوله «تـفحّصهما» و «مـصلحتهما» يـرجـع إلى المـوكّل و الوكيل.

مصلحتهما، بخلاف نائب الميّت[١]، و رضاه[٢] به غير[٣] عدل لايقدح في ذلك[٤]، لأنّ مقتضاها[٥] إثبات الولاية بعد الموت[٦] و حينئذ[٧] فترتفع أهليّته[٨] عن الإذن و الولاية، و يصير التصرّف متعلّقاً[٩] بحقّ غير المستنيب[١٠] ....

---

(١) يعني أنّ وكيل الوكيل على خلاف الوصيّ الذي هو نائب عن الميّت في التصرّفات بعد موته، كما تقدّم في تعريف الوصيّة بأنّها استنابة الغير في التصرّف بعد الموت.

(٢) الضمير في قوله «رضاه» يرجع إلى الموصي، و في قوله «به» يرجع إلى الوصيّ. يعني أنّ رضا الموصي بالوصيّ الذي ليس بعادل لايقدح في اشتراط العدالة في الوصيّ.

(٣) بالنصب، للحاليّة.

(٤) المشار إليه هو اشتراط العدالة في الوصيّ.

(٥) الضمير في قوله «مقتضاها» يرجع إلى الوصيّة. يعني أنّ مقتضى الوصيّة إثبات الولاية على الأطفال و المولّى عليهم بعد الموت، فرضا الموصي بغير العدل لايمنع من اشتراط العدالة في الوصيّ.

(٦) أي بعد موت الموصي.

(٧) أي حين موت الموصي ترتفع أهليّته عن الإذن. يعني أنّ الموصي و لو رضي بالفاسق في حياته، لكن بعد الموت ترتفع أهليّته عن الإذن في الولاية.

(٨) الضمير في قوله «أهليّته» يرجع إلى الموصي.

(٩) يعني أنّ تصرّف الوصيّ يتعلّق بحقّ غير الموصي بعد موته، فلا تأثير لرضاه بالفاسق في حياته.

(١٠) المراد من «المستنيب» هو الموصي.

من طفل[١] و مجنون و فقير و غيرهم فيكون أولى باعتبار العدالة من وكيل الوكيل و وكيل[٢] الحاكم على مثل هذه المصالح.

و بذلك[٣] يظهر ضعف ما احتجّ به نافي[٤] اشتراطها من أنّها[٥] في معنى الوكالة، و وكالة الفاسق جائزة إجماعاً و كذا استيداعه[٦]، لما[٧] عرفت من الفرق بينها[٨] و بين الوكالة و الاستيداع، فإنّهما[٩] متعلّقان

---

(١) «من» لبيان غير المستنيب.

(٢) يعني أنّ اشتراط العدالة في الوصيّ يكون أولى من اشتراطها في وكيل الحاكم على أمثال هذه المصالح.

(٣) المشار إليه هو الأدلّة المذكورة لاشتراط العدالة في الوصيّ.

(٤) بصيغة اسم الفاعل من نفى، ينفي، و الضمير في قوله «اشتراطها» يرجع إلى العدالة.

(٥) يعني أنّ النافي لاشتراط العدالة في الوصيّ يستدلّ بأنّ الوصاءة في معنى الوكالة و فيها لاتشترط عدالة الوكيل فكذلك في الوصاءة.

(٦) الضمير في قوله «استيداعه» يرجع إلى الفاسق. يعني كما لاتشترط العدالة في الودعيّ فكذلك لاتشترط في الوصيّ.

(٧) تعليل لضعف احتجاج نافي اشتراط العدالة في الوصيّ، بأنّك عرفت الفرق بين الوصاية و الوكالة، و هو أنّ تقصير الوكيل قابل للجبر بنظر الموكّل و الوكيل، بخلاف الوصيّ، فإنّه غير قابل للجبر.

(٨) الضمير في قوله «بينها» يرجع إلى الوصيّة.

(٩) أي الوكالة و الاستيداع يتعلّقان بحقّ نفس الموكّل و المستودع، بخلاف الوصيّة، فإنّها تتعلّق بحقّ الغير من الطفل و المجنون.

بحقّ الموكّل و المودّع، و هو[١] مسلّط على إتلاف ماله فضلاً عن تسليط غير العدل عليه[٢]، و الموصي إنّما سلّطه[٣] على حقّ الغير، لخروجه[٤] عن ملكه بالموت مطلقاً[٥]، مع أنّا نمنع أنّ مطلق الوكيل و المستودع[٦] لايشترط فيهما[٧] العدالة.

و اعلم أنّ هذا الشرط[٨] إنّما اعتبر ليحصل الوثوق بفعل الوصيّ، و يقبل خبره[٩] به،كما يستفاد ذلک[١٠] من دليله[١١]، لا في صحّة الفعل في

---

(١) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى كلّ واحد من الموكّل و المستودع. يعني أنّ كلّ واحد منهما يتسلّط على إتلاف ماله، فلامانع لهما من أن يسلّطا غير العدل على أموالهما، بخلاف الموصي، فإنّه لايجوز له أن يسلّط غير العدل على مال الطفل و المولّى عليه.

(٢) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى المال.

(٣) الضمير في قوله «سلّطه» يرجع إلى الوصيّ.

(٤) أي لخروج المال عن ملک الموصي بالموت.

(٥) أي سواء كان الثلث أم غيره.

(٦) بصيغة اسم المفعول، و هو الذي قد يعبّر عنه بالودعيّ.

(٧) يعني أنّ العدالة تشترط في الوكيل و المستودَع أيضاً في بعض الموارد، كما إذا كان وكيلاً في خصوص مال الطفل أو مستودعاً لماله.

(٨) المشار إليه في قوله «هذا الشرط» هو شرط العدالة في الوصيّ.

(٩) الضمير في قوله «خبره» يرجع إلى الوصيّ، و في قوله «به» يرجع إلى فعله.

(١٠) المراد من قوله «ذلک» هو حصول الوثوق بالفعل.

(١١) الضمير في قوله «دليله» يرجع إلى اشتراط العدالة، و المراد من «دليله» ما تقدّم من قوله «لأنّ الوصيّة استيمان و الفاسق ليس أهلاً له».

نفسه[١]، فلو أوصى لمن ظاهره العدالة و هو فاسق في نفسه[٢] فـفعل مقتضى الوصيّة، فالظاهر نفوذ فعله[٣] و خروجه عن العهدة.

و يمكن كون ظاهر الفسق كذلک[٤] لو أوصى[٥] إليه فيما بينه[٦] و بينه و فعل[٧] مقتضاه، بل لو فعله[٨] ظاهراً[٩] كذلک[١٠] لم تبعد الصحّة و إن حكم ظاهراً بعدم وقوعه[١١] و ضمانه[١٢] ما ادّعى فعله.

---

(١) يعني أنّ اشتراط العدالة في الوصيّ ليس بشرط لصحّة العمل الصادر عنه.

(٢) يعني و الحال أنّ الوصيّ فاسق في الواقع و لو كان عادلاً على الظاهر.

(٣) الضميران في قوليه «فعله» و «خروجه» يرجعان إلى الفاسق.

(٤) أي يمكن كون فعل ظاهر الفسق أيضاً صحيحاً.

(٥) أي لو أوصى الموصي إلى الفاسق.

(٦) الضمير في «بينه» الأوّل يرجع إلى الفاسق، و في «بينه» الثاني يـرجـع إلى الموصي. يعني أنّ الموصي إذا أوصى إلى الفاسق في الخلوة بحيث لم يعلم بالوصيّة أحد غيرهما و فعل الفاسق ما على عهدته يمكن الحكم بصحّة أفعاله أيضاً.

(٧) فاعله الضمير العائد إلى الفاسق، والضمير في قـوله «مـقتضاه» يـرجـع إلى الإيصاء.

(٨) فاعله الضمير العائد إلى الموصي.

(٩) يعني لو أوصى الموصي إلى الفاسق ظاهراً في مقابل ما تقدّم من الإيصاء في الخلوة و فعل الفاسق ما على عهدته حكم بصحّة فعله الصادر عنه.

(١٠) أي عمل بمقتضى الوصيّة.

(١١) الضمير في قوله «وقوعه» يرجع إلى فعل الفاسق.

(١٢) بالجرّ، عطف على مدخول «الباء» الجارّة. يعني و إن حكم بضمان الفاسق ←

و تظهر الفائدة[١] لو فعل[٢] مقتضى الوصيّة باطّلاع عدلين، أو باطّلاع الحاكم إلّا أنّ ظاهر اشتراط العدالة ينافي ذلك[٣] كلّه.

و مثله[٤] يأتي في نيابة الفاسق عن غيره في الحجّ و نحوه.

و قد ذكر المصنّف و غيره أنّ عدالة النائب شرط في صحّة الاستنابة[٥] لا في صحّة النيابة[٦].

← لما ادّعى فعله.

(١) أي تظهر فائدة القول بصحّة فعل الوصيّ الفاسق و عدمها في موضعين:

أ: إذا فعل الوصيّ مقتضى الوصيّة باطّلاع العدلين.

ب: إذا فعل باطّلاع الحاكم الشرعيّ.

(٢) فاعله الضمير العائد إلى الوصيّ الفاسق.

(٣) يعني أنّ اشتراط العدالة في الوصيّ ينافي الحكم بصحّة فعله و لو كان باطّلاع العدلين أو باطّلاع الحاكم.

(٤) أي مثل ما تقدّم من وجوه الصحّة، و الإشكال يأتي في نيابة الفاسق عن الغير في الحجّ و الصلاة و غيرهما. فمن قال بصحّة فعل الفاسق هنا يقول بالصحّة في سائر الموارد أيضاً إذا فعل باطّلاع العدلين أو باطّلاع الحاكم، و من لم يقل بالصحّة في الوصيّ الفاسق يقول بعدم الصحّة في غير الباب أيضاً.

(٥) يعني قال المصنّف رحمه الله بأنّ عدالة النائب تشترط في صحّة أخذه نائباً، بمعنى أنّ اشتراطها من باب الطريق إلى الواقع و ليس دخيلاً في صحّة الفعل الصادر عن الفاسق.

(٦) أي ليست العدالة شرطاً في صحّة كون الفاسق نائباً عن المنوب عنه بالنسبة إلى صحّة فعله.

و الحاصل: أنّ الفاسق إذا ثبت فعله من الحجّ و الصلاة و غيرهما يحكم بصحّته.

(و كذا) يشترط في الوصيّ (الحرّيّة)، فلاتصحّ وصاية المملوك[١]، لاستلزامها[٢] التصرّف في مال الغير بغير إذنه، كما لاتصحّ وكالته[٣] (إلّا أن يأذن المولى) فتصحّ[٤] لزوال المانع، و حينئذ فليس للمولى[٥] الرجوع في الإذن بعد موت الموصي، و يصحّ قبله[٦]، كما قَبِل الحرّ[٧].

(و تصحّ الوصيّة إلى الصبيّ منضمّاً إلى كامل)، لكن لايتصرّف الصبيّ حتّى يكمل[٨] فينفرد الكامل قبله[٩] ثمّ يشتركان فيها مجتمعَين.

---

(١) يعني أنّ المملوك مثل الفاسق في عدم صحّة الإيصاء إليه.

(٢) أي لاستلزام الوصيّة إلى مملوك الغير التصرّفَ في مال الغير بلاإذن منه.

(٣) أي كما لايصحّ جعل مملوك الغير وكيلاً كذلك لايجوز جعله وصيّاً.

(٤) فاعله الضمير العائد إلى الوصاءة. يعني بعد إذن مولى العبد يزول المانع من وصاية المملوك.

(٥) أي لايجوز لمولى العبد أن يرجع عن إذنه في وصاية عبده بعد موت الموصي لا قبله.

(٦) الضمير في قوله «قبله» يرجع إلى الموت.

(٧) يعني كما يجوز للحرّ أن يرجع عن قبول الإيصاء إليه قبل موت الموصي، لأنّه من العقود الجائزة ما لم يمت الموصي و يلزم بعد موته.

أحكام الوصاءة

(٨) أي حتّى يكمل بالبلوغ إلى ستّة عشر سنة إن كان ذكراً.

(٩) يعني أنّ الوصيّ الكامل يباشر مقتضى الوصيّة مستقلّاً قبل بلوغ الصبيّ، ثمّ يشتركان فيه.

نعم، لو شرط[١] عدم تصرّف الكامل إلى أن يبلغ الصبيّ اتُّبع شرطه[٢]، و حيث يجوز تصرّف الكامل قبل بلوغه[٣] لا يختصّ[٤] بالضروريّ، بل له كمال التصرّف، و إنّما يقع الاشتراک في المتخلّف[٥]، و لا اعتراض للصبيّ بعد بلوغه في نقض ما وقع من فعل الكامل موافقاً للمشروع[٦].

(و إلى[٧] المرأة و الخنثى) عندنا مع اجتماع الشرائط[٨]، لانتفاء المانع، و قياس[٩] الوصيّة على القضاء واضح الفساد.

---

(١) فاعله الضمير العائد إلى الموصي.

(٢) أي يلزم العمل على طبق شرطه، فلايجوز للكامل التصرّف حتّى يبلغ الصبيّ.

(٣) الضمير في قوله «بلوغه» يرجع إلى الصبيّ.

(٤) فاعله الضمير العائد إلى جواز التصرّف. يعني أنّ الحكم بجواز تصرّف الوصيّ الكامل قبل بلوغ شريكه لايختصّ بالضروريّات، مثل نفقة الورثة و حفظ المسكن من النهب و غيرهما.

(٥) يعني أنّ التصرّفات المشتركة بين الصبيّ بعد البلوغ وَ الكامل إنّما هي بالنسبة إلى الأُمور الباقية.

(٦) بخلاف أفعال الكامل إذا لم توافق المشروع، فإنّ الصبيّ له أن ينقض ذلک.

(٧) عطف على قوله «إلى الصبيّ». يعني و تصحّ الوصيّة إلى المرأة و الخنثى، بمعنى جعلهما وصيّين عن جانب الموصي في التصرّفات بعد الموت.

(٨) قد تقدّم ذكر الشرائط في الوصيّ من الكمال و الإسلام و العدالة و الحرّيّة.

(٩) جواب عن توهّم، و هو أنّه كما لايجوز تولّي القضاء للمرأة و الخنثى

←

(و يصحّ تعدّد الوصيّ[١] فيجتمعان) لو كانا اثـنين فـي التـصرّف، بمعنى صدوره[٢] عن رأيهما و نظرهما و إن باشره[٣] أحـدهما (إلّا أن يشترط[٤] لهما الانفراد)، فيجوز حينئذ لكـلّ واحـد مـنهما التـصرّف بمقتضى نظره[٥].

(فإن تعاسرا[٦]) فأراد أحدهما نوعاً من التصرّف و منعه[٧] الآخـر (صحّ) تصرّفهما[٨] (فيما لا بدّ منه[٩]. . . . .

← فكذلك لايجوز لهما تولّي أُمور الوصيّة.

فأجاب بظهور فساده، لأنّه قياس ولاية خاصّة ـ و هي الوصيّة ـ على الولاية العامّة و هي القضاء.

(١) أي يصحّ من الموصي أن يوصي إلى اثنين أو أزيد.

(٢) الضمير في قوله «صدوره» يرجع إلى التصرّف. يعني إذا اشتركا في الوصاءة يلزم صدور التصرّفات عن نظر كليهما، فلاينفرد أحدهما بالتصرّف.

(٣) أي و إن أقدم على التصرّف أحد الوصيّين إذا وافقه رأي الآخر.

و الضمير في قوله «باشره» يرجع إلى التصرّف.

(٤) فاعله الضمير العائد إلى الموصي. يعني لو اشترط الموصي انفراد الوصـيّين في التصرّف جاز تصرّف كلّ منهما منفرداً.

(٥) أي لا يجب موافقة رأى الآخر بعد هذا الاشتراط.

(٦) أي إن تخالفا و لم يتّفقا على نوع التصرّف ـ كـما إذا أراد أحـدهما البـيع و الآخر الإجارة مثلاً ـ يصحّ تصرّفهما في الأُمور الضروريّة.

(٧) أي منع الآخر هذا النوع من التصرّف.

(٨) أي تصرّف كلّ من الوصيّين.

(٩) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى «ما» الموصولة.

كمؤنة[١] اليتيم) و الدابّة و إصلاح[٢] العقار، و وَقَفَ غيرُه[٣] على اتّفاقهما.

(و للحاكم) الشرعيّ (إجبارهما على الاجتماع[٤]) من غير أن يستبدل بهما مع الإمكان، إذ لا ولاية له[٥] فيما فيه وصيّ، (فإن تعذّر) عليه[٦] جمعهما (استبدل[٧] بهما)، تنزيلاً[٨] لهما بالتعذّر منزلة المعدوم، لاشتراكهما[٩] في الغاية.

---

(١) هذا مثال للتصرّف الذي لابدّ منه. فإنّ الإقدام على التصرّف الراجع إلى مؤنة اليتيم و الدابّة يجوز لكلّ من الوصيّين بلاموافقة رأي الآخر.

(٢) أي كإصلاح الدار و الحديقة و حفظهما عن النهب و الخراب.

(٣) أي توقّف غير ما لابدّ منه من التصرّفات على توافق كليهما.

(٤) أي للحاكم أن يجبرهما على التوافق في التصرّف و لايستبدل بهما مع الإمكان.

(٥) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الحاكم. يعني أنّ الحاكم ليس له الولاية على ما فيه وصيّ من جانب الموصي، لأنّ الحاكم وليّ من لا وليّ له.

(٦) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الحاكم، و في قوله «جمعهما» يرجع إلى الوصيّين.

(٧) فاعله الضمير العائد إلى الحاكم. يعني يجوز للحاكِم أن يستبدل بالوصيّين عند تعذّر جمعهما على التصرّف.

(٨) منصوب، لكونه مفعولاً له، والضمير في قوله «لهما» يرجع إلى الوصيّين. يعني أنّهما إذا تخالفا في التصرّف و لم يمكن للحاكم جمعهما ينزّلان منزلة المعدوم، أي كأنّ الوصيّ معدوم، فيجوز للحاكم تعيين الوصيّ من قبله.

(٩) الضمير في قوله «لاشتراكهما» يرجع إلى تعذّر اجتماع الوصيّين و كونهما ←

كذا أطلق الأصحاب، و هو[١] يتمّ مع عدم اشتراط عدالة الوصيّ، أمّا معه[٢] فلا، لأنّهما بتعاسرهما يفسقان، لوجوب المبادرة[٣] إلى إخراج الوصيّة مع الإمكان فيخرجان[٤] بالفسق عن الوصاءة، و يستبدل بهما الحاكم، فلا يتصوّر إجبارهما[٥] على هذا التقدير[٦].

و كذا[٧] لو لم نشترطها[٨] و كانا عدلين، لبطلانها[٩] بالفسق حينئذ

← معدومين، و المراد من قوله «في الغاية» هو تعطيل أمر الوصيّة.

(١) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى الحكم المذكور في المتن.

(٢) أي مع اشتراط العدالة في الوصيّ، فلا يتمّ الحكم بلزوم جمعهما من قبل الحاكم، بل بتعاسرهما و اختلافهما يظهر فسقهما و يجوز للحاكم الاستبدال بهما.

(٣) يعني يجب عليهما أن يتبادرا إلى إخراج الوصيّة مع الإمكان، فإذا تركا الواجب يكونان فاسقين و ينعزلان عن الوصاءة.

(٤) فاعله ضمير التثنية العائد إلى الوصيّين. يعني أنّهما ينعزلان عن الوصاءة بالفسق الحاصل لهما بترك الواجب.

(٥) هذا ردّ على ما قال في المتن «و للحاكم إجبارهما على الاجتماع».

(٦) المراد من قوله «هذا التقدير» هو خروج الوصيّين عن الوصاءة بتركهما للواجب. يعني إذا انعزلا عن الوصاءة فلا معنى لإجبار الحاكم إيّاهما على الجمع و التوافق.

(٧) أي مثل اشتراط العدالة في خروجهما عن الوصاءة بالفسق ما إذا كانا عدلين، ثمّ عرض لهما الفسق.

(٨) الضمير في قوله «لم نشترطها» يرجع إلى العدالة.

(٩) الضمير في قوله «لبطلانها» يرجع إلى الوصاءة.

على المشهور.

نعم، لو لم نشترطها[١] و لا كانا عدلين أمكن إجبارهما مع التشاحّ[٢].

(و ليس لهما قسمة المال)، لأنّه[٣] خلاف مقتضى الوصيّة من[٤] الاجتماع في التصرّف.

(و لو شرط[٥] لهما الانفراد ففي جواز الاجتماع نظر)، من أنّه[٦] خلاف الشرط فلايصحّ، و من أنّ[٧] الاتّفاق على الاجتماع يقتضي صدوره[٨] عن رأي كلّ واحد منهما، و شرط[٩] الانفراد اقتضى الرضا

---

(١) أي لو لم نشترط العدالة و لم يكن الوصيّان عدلين و تخالفا و تشاجرا في التصرّف الراجع إلى أمر الوصيّة أمكن القول بإجبار الحاكم إيّاهما على الجمع و التوافق.

(٢) أي مع التخالف و التعاسر.

(٣) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى تقسيم المال.

(٤) «من» لبيان مقتضى الوصيّة.

(٥) أي لو شرط الموصي انفراد كلّ من الوصيّين في التصرّف ففي جواز اجتماعهما فيه وجهان.

(٦) هذا دليل عدم جواز الاجتماع. و الضمير في قوله «أنّه» يرجع إلى الاجتماع. يعني أنّه خلاف ما شرطه الموصي، فلايصحّ.

(٧) هذا دليل جواز الاجتماع في التصرّف.

(٨) الضمير في قوله «صدوره» يرجع إلى التصرّف. يعني أنّ اجتماعهما في تصرّف يقتضي صدوره عن رأي كلّ منهما، فلاينافي الشرط.

(٩) يعني أنّ شرط الموصي انفرادهما يقتضي رضاه برأي كلّ منهما.

برأي كلّ واحد، و هو[١] حاصل إن لم يكن هنا[٢] آكد.

و الظاهر أنّ شرط الانفراد رخصة[٣] لهما، لا تضييق[٤].

نعم، لو حصل لهما في حال الاجتماع نظر مخالف له[٥] حال الانفراد توجّه المنع، لجواز كون المصيب هو حالة الانفراد و لم يرض الموصي إلّا به[٦].

(و لو نهاهما[٧] عن الاجتماع اتّبع) قطعاً، عملاً بمقتضى الشرط الدالّ صريحاً على النهي عن الاجتماع فيتّبع[٨].

(و لو جوّز[٩] لهما الأمرين) ـ الاجتماع و الانفراد ـ (أُمضي) ما

---

(١) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى رأي كلّ منهما.

(٢) المراد من قوله «هنا» هو اجتماع الوصيّين في التصرّف.

(٣) يعني أنّ اشتراط الموصي انفرادهما في التصرّف ليس عزيمة بمعنى عدم إرادة اجتماعهما، بل المراد جواز انفرادهما في التصرّف.

(٤) أي ليس شرط الانفراد تضييقاً عليهما بحيث لا يجوز اجتماعهما.

(٥) أي إذا كان رأيهما منفرداً مخالفاً لرأيهما مجتمعاً فإذاً توجّه المنع من اجتماعهما.

(٦) الضمير في قوله «به» يرجع إلى المصيب، و المراد منه من كان مصيباً في رأيه، لا مخطئاً فيه.

(٧) فاعله الضمير العائد إلى الموصي، و ضمير التثنية يرجع إلى الوصيّين. يعني لو منع الموصي عن اجتماعهما في التصرّف وجب عليهما العمل بما أراده من النهي.

(٨) أي فيتّبع نهيه، و في بعض النسخ: «فيمتنع»، أي يمتنع اجتماعهما.

(٩) فاعله الضمير العائد إلى الموصي، و الضمير في قوله «لهما» يرجع إلى ←

جوّزه و تصرّف كلّ منهما كيف شاء من الاجتماع[١] و الانفراد.

(فلو اقتسما المال) في هذه[٢] الحالة (جاز) بالتنصيف[٣] و التفاوت[٤] حيث لا يحصل بالقسمة[٥] ضرر، لأنّ[٦] مرجع القسمة حينئذ[٧] إلى تصرّف كلّ منهما في البعض و هو[٨] جائز بدونها.

ثمّ بعد القسمة لكلّ منهما التصرّف في قسمة[٩] الآخر و إن كانت[١٠] في يد صاحبه، لأنّه[١١] وصيّ في المجموع فلا تزيل القسمة ولايته[١٢]

← الوصيّين.

(١) أي يجوز تصرّف كلّ منهما منفرداً و مجتمعاً.

(٢) المراد من قوله «هذه الحالة» هو تجويز الموصي تصرّفهما اجتماعاً و انفراداً.

(٣) بأن يقتسما المال بالمناصفة.

(٤) بأن يقتسما المال لا بالتنصيف، بل يجعل الأكثر لأحدهما و الأقلّ للآخر.

(٥) في النسخة المطبوعة بخطّ محمّد كاظم: «في القسمة». يعني يجوز لهما تقسيم المال إذا لم يحصل ضرر بالتقسيم و إلّا فلا.

(٦) هذا تعليل جواز قسمة المال بينهما.

(٧) أي حين قسمة المال بين الوصيّين.

(٨) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى التصرّف. يعني أنّ تصرّف كلّ من الوصيّين في بعض المال الموصى به جائز بدون القسمة فكذلك بعد القسمة.

(٩) يعني يجوز لكلّ من الوصيّين التصرّف في قسمة الآخر بعد التقسيم أيضاً، كما يجوز له التصرّف فيها قبله.

(١٠) أي و إن كانت القسمة في تصرّف الآخر.

(١١) أي الوصيّ الآخر يكون وصيّاً جائز التصرّف في مجموع المال.

(١٢) الضمير في قوله «ولايته» يرجع إلى الوصيّ، و في قوله «فيه» يرجع إلى ←

فيه.

(و لو ظهر[١] من الوصيّ) المتّحد، أو المتعدّد على وجه يفيد[٢] الاجتماع (عجز ضمّ الحاكم إليه[٣] معيناً)، لأنّه[٤] بعجزه خرج عن الاستقلال المانع[٥] من ولاية الحاكم، و بقدرته[٦] على المباشرة في الجملة لم يخرج عن الوصاءة بحيث[٧] يستقلّ الحاكم فيجمع[٨] بينهما[٩] بالضمّ.

← المجموع.

(١) فاعله قوله «عجز».

(٢) فاعله الضمير العائد إلى المتعدّد.

(٣) أي ضمّ الحاكم إلى الوصيّ العاجز معيناً.

(٤) أي الوصيّ إذا عجز عن إنفاذ أُمور الوصيّة يخرج عن الاستقلال في التصرّف.

(٥) صفة لقوله «الاستقلال».

(٦) يعني قدرة العاجز على المباشرة في الجملة توجب عدم خروجه من الوصاءة.

(٧) أي بأن يكون خروجه من الوصاءة موجباً لاستقلال الحاكم فيها بحيث لا يحتاج إلى الانضمام.

(٨) فاعله الضمير العائد إلى الحاكم.

(٩) الضمير في قوله «بينهما» يرجع إلى خروج الوصيّ العاجز في الجملة من الاستقلال في التصرّف، و عدم خروجه من الوصاءة بالكلّيّة. يعني أنّ الحاكم يجمع بينهما بضمّ المعين إلى الوصيّ.

و مثله[١] ما لو مات أحد الوصيّين على الاجتماع[٢].

أمّا المأذون لهما[٣] في الانفراد فليس للحاكم الضمّ إلى أحدهما بعجز الآخر، لبقاء وصيّ كامل.

و بقي قسم آخر و هو ما لو شرط لأحدهما الاجتماع[٤] و سوّغ للآخر الانفراد فيجب اتّباع شرطه، فيتصرّف المستقلّ بالاستقلال، و الآخر مع الاجتماع خاصّة.

و قريب منه[٥] ما لو شرط لهما الاجتماع موجودين[٦]، و انفراد الباقي بعد موت الآخر، أو عجزه فيتّبع شرطه[٧].

و كذا يصحّ شرط مُشْرِفٍ[٨]..............................

---

(١) الضمير في قوله «مثله» يرجع إلى عجز الوصيّ في الجملة.

(٢) يعني مثل عجز الوصيّ في جواز ضمّ الحاكم إليه المعين موت أحد الوصيّين مع اشتراط الاجتماع في الإقدام على أُمور الوصيّة.

(٣) يعني أمّا الوصيّان المأذونان في التصرّف بالانفراد إذا مات أحدهما لايجوز للحاكم ضمّ المعين إلى الآخر، لبقاء وصيّ قادر على الإقدام على الأُمور.

(٤) كما إذا شرط الموصي تصرّف أحدهما بالاجتماع و جوّز تصرّف الآخر بالانفراد فإذاً لايجوز التصرّف منفرداً ممّن اشتُرط الاجتماع في تصرّفاته.

(٥) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى قسم آخر.

(٦) يعني شرط الموصي تصرّفهما بالاجتماع في حال كونهما موجودين، و جوّز تصرّف الباقي بالانفراد عند موت الآخر.

(٧) أي يتّبع شرط الموصي.

(٨) المراد من «المشرف» هو الناظر في تصرّفات الوصيّ بحيث لايجوز ←

على أحدهما[١] بحيث لايكون للمشرف شيء من التصرّفات و إنّما تصدر عن رأيه[٢] فليس للوصيّ التصرّف بدون إذنه مع الإمكان، فإن تعذّر و لو بامتناعه[٣] ضمّ الحاكم إلى الوصيّ معيناً كالمشروط له الاجتماع على الأقوى، لأنّه[٤] في معناه حيث لم يرض الموصي برأيه[٥] منفرداً.

و كذا يجوز اشتراط تصرّف أحدهما[٦] في نوع خاصّ، و الآخر في الجميع منفردين[٧] و مجتمعين على ما اشتركا فيه.

(و لو خان[٨]) الوصيّ المتّحد، أو أحد المجتمعين،. . . . .

← التصرّف للوصيّ إلّا عن رأي الناظر و بإشرافه.

(١) الضمير في قوله «أحدهما» يرجع إلى الوصيّين.

(٢) الضمير في قوله «رأيه» يرجع إلى المشرف، و كذا في قوله «إذنه».

(٣) يعني إذا امتنع المشرف عن النظر في أمر الوصيّ فللحاكم أن يضمّ إلى الوصيّ معيناً، كما كان له ذلك في الوصيّ المشروط عليه اجتماع الآخر إذا امتنع عن الاجتماع. و الحاصل أنّ المشرف الممتنع مثل الوصيّ الممتنع.

(٤) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى المشرف الممتنع،و الضمير في قوله «معناه» يرجع إلى الوصيّ الممتنع.

(٥) الضمير في قوله «برأيه» يرجع إلى الوصيّ.

(٦) يعني يجوز للموصي اشتراط تصرّف أحد الوصيّين في نوع خاصّ من التصرّفات الراجعة إلى الوصيّة، و الآخر في الجميع.

(٧) هذا و ما بعده منصوبان على الحاليّة للوصيّين.

(٨) خانه، يخونه، خوناً و خيانةً: ائتُمن فلم ينصح، و ـ العهدَ: نقضه. يقال: خانه العهد و الأمانة، أي في العهد و الأمانة،فهو خائن، ج خانة و خَوَنَة(أقرب الموارد).

أو فسق[١] بغير الخيانة (عزله[٢] الحاكم)، بل الأجود انعزاله[٣] بذلک من غير توقّف على عزل الحاكم، لخروجه عن شرط الوصاءة (و أقام) الحاكم (مكانه[٤]) وصيّاً مستقلاً إن كان المعزول واحداً، أو منضمّاً[٥] إلى الباقي إن كان أكثر.

(و يجوز للوصيّ استيفاء دينه[٦] ممّا في يده) من غير توقّف على حكم الحاكم بثبوته[٧]، و لا على حلفه[٨] على بقائه، لأنّ ذلک[٩] للاستظهار ببقائه، لجواز إبراء صاحب الدين، أو استيفائه، و المعلوم هنا خلافه[١٠]. . . . .

---

(١) أي ظهر من الوصيّ الفسق بغير خيانة.

(٢) ضمير المفعول يرجع إلى الوصيّ.

(٣) يعني لايحتاج إلى عزل الحاكم، بل الوصيّ ينعزل بنفسه بالخيانة أو بظهور الفسق.

(٤) الضمير في قوله «مكانه» يرجع إلى الوصيّ.

(٥) أي وصيّاً منضمّاً إلى الوصيّ الآخر.

(٦) الضميران في قوليه «دينه» و «يده» يرجعان إلى الوصيّ.

(٧) الضمير في قوله «بثبوته» يرجع إلى الدين.

(٨) أي لايتوقّف استيفاء الدين على حلف الوصيّ ببقاء الدين.

(٩) المشار إليه في قوله «ذلک» هو الحلف. يعني أنّ الحلف لأجل استظهار بقاء الدين، و الحال أنّ الوصيّ يعلم بدينه على ذمّة الميّت، فيستوفي دينه من المال الذي في يده.

(١٠) الضمير في قوله «خلافه» يرجع إلى كلّ واحد من الإبراء و الاستيفاء، و

←

و المكلّف[1] بالاستظهار هو الوصيّ.

(و) كذا يجوز له (قضاء ديون الميّت التي يعلم بقاءها[2]) إلى حين القضاء.

و يتحقّق العلم بسماعه[3] إقرارَ الموصي بها قبل الموت بزمان لايمكنه بعده[4] القضاء، و يكون المستحقّ ممّن لايمكن في حقّه[5] الإسقاط كالطفل و المجنون.

و أمّا ما كان أربابها[6] مكلّفين يمكنهم[7] إسقاطها فلابدّ من

← الواو في قوله «و المعلوم» للحاليّة. يعني أنّ المعلوم في المقام عدم تحقّق الإبراء و الاستيفاء.

(١) يعني و المكلّف باستظهار الدين هو نفس الوصيّ، فلامعنى لأن يُستحلف لإحراز بقاء الدين مع علمه به.

(٢) الضمير في قوله «بقاءها» يرجع إلى الديون.

(٣) أي بسماع الوصيّ من الموصي الإقرار بالديون على ذمّته قبل الموت.

(٤) الضمير في قوله «لايمكنه» يرجع إلى الموصي، و في قوله «بعده» يرجع إلى زمان. يعني أنّ الوصيّ سمع الإقرار من الموصي بديون في ذمّته، ثمّ مات بعد الإقرار بزمان قليل لايمكنه قضاؤها بهذا الزمان اليسير.

(٥) هذا دفع لاحتمال إسقاط صاحب الدين، فإنّ صاحب الدين إذا كان طفلاً أو مجنوناً لايمكن الإسقاط منهما بقي الدين على ذمّة الميّت، فيجوز للوصيّ أداؤه من ماله.

(٦) يعني إذا كان أرباب الديون كاملين يمكن لهم إسقاط ديونهم، فلايثبت بقاء الديون إلّا بإحلافهم على بقائها.

(٧) الضميران في قوليه «يمكنهم» و «إحلافهم» يرجعان إلى أرباب الديون، و ←

إحلافهم على بقائها و إن علم[١] بها سابقاً، و لا يكفي إحلافه[٢] إيّاهم إلّا إذا كان مستجمعاً لشرائط الحكم.

و ليس للحاكم أن يأذن له[٣] في التحليف، إستناداً إلى علمه بالدين، بل لا بدّ من ثبوته[٤] عنده، لأنّه[٥] تحكيم لا يجوز لغير أهله.

نعم، له[٦] بعد ثبوته عنده بالبيّنة توكيله في الإحلاف، و له[٧] ردّ ما يعلم كونه[٨] وديعةً أو عاريةً أو غصباً أو نحو ذلك من الأعيان التي لا يحتمل[٩] انتقالها عن ملك مالكها إلى الموصي،..............

← في «بقائها» يرجع إلى الديون.

(١) أي و إن علم الوصيّ بالديون قبل موت الموصي.

(٢) الضمير في قوله «إحلافه» يرجع إلى الوصيّ. يعني لا يجوز له إحلاف أرباب الديون إلّا إذا كان جامعاً لشرائط الحاكم من الاجتهاد و غيره.

(٣) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الوصيّ. يعني لا يجوز للحاكم أن يأذن للوصيّ في تحليف أرباب الديون بدليل علم الوصيّ بالدين.

(٤) الضمير في قوله «ثبوته» يرجع إلى الدين، و في قوله «عنده» يرجع إلى الحاكم.

(٥) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى التحليف، و في قوله «أهله» يرجع إلى التحكيم.

(٦) أي يجوز للحاكم بعد ثبوت الدين عنده أن يوكّل الوصيّ في تحليف أرباب الديون ببقائها.

(٧) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الوصيّ.

(٨) أي يجوز للوصيّ ردّ الوديعة و العارية و المغصوب إلى من هي له إذا علم بها.

(٩) فاعله الضمير العائد إلى الوصيّ، و الضمير في قوله «انتقالها» يرجع إلى

←

أو وارثه[١] في ذلك الوقت.

(و لا يوصي) الوصيّ إلى غيره[٢] عمّن أوصى إليه، (إلّا بإذن منه[٣]) له في الإيصاء على أصحّ القولين و قد تقدّم[٤]، و إنّما أعادها[٥] لفائدة التعميم، إذ السابقة مختصّة بالوصيّ على الطفل[٦] و من بحكمه من أبيه و جدّه و هنا شاملة لسائر الأوصياء[٧]، و حيث

← الأعيان، و كذا في قوله «مالكها».

(١) الضمير في قوله «وارثه» يرجع إلى الموصي. يعني لا يحتمل الوصيّ انتقال الأعيان عن ملك مالكها إلى ملك وارث الموصي، فلو احتمل ذلك لم يجز له ردّ الأعيان.

(٢) أي لا يجوز للوصيّ أن يوصي إلى الغير من قبل الموصي الذي جعله وصيّاً.
و المراد من «من» الموصولة هو الموصي، و فاعل قوله «أوصى» الضمير العائد إلى «من» الموصولة، و الضمير في قوله «إليه» يرجع إلى الوصيّ.

(٣) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى الموصي، و في قوله «له» يرجع إلى الوصيّ.

(٤) أي تقدّم سابقاً عدم جواز إيصاء الوصيّ إلى غيره إلّا بإذن الموصي له في الإيصاء في قول المصنّف رحمه الله «أو الوصيّ المأذون له من أحدهما».

(٥) فاعله الضمير العائد إلى المصنّف رحمه الله، و ضمير المفعول يرجع إلى العبارة. يعني أنّ المصنّف أعاد العبارة المذكورة سابقاً، لفائدة التعميم الحاصل من هذه العبارة.

(٦) كما تقدّم قوله السابق «و إنّما تصحّ الوصيّة على الأطفال».

(٧) أي الأوصياء على الطفل و غيره.

يأذن[١] له فيه يقتصر على مدلول الإذن، فإن خصّه[٢] بشخص أو وصف اختُصَّ، و إن عمّم أوصى إلى مستجمع الشرائط[٣]، و يتعدّى الحكم[٤] إلى وصيّ الوصيّ أبداً مع الإذن[٥] فيه، لا بدونه[٦].

(و) حيث لا يصرّح[٧] له بالإذن في الإيصاء (يكون النظر بعده[٨]) في وصيّة الأوّل (إلى الحاكم)، لأنّه وصيّ من لا وصيّ له.

(و كذا[٩]) حكم كلّ (من مات و لا وصيّ له[١٠]).

(و مع تعذّر الحاكم) لفقده، أو بُعده بحيث يشقّ الوصول إليه[١١] عادةً

---

(١) فاعله الضمير العائد إلى الموصي، و الضمير في قوله «له» يرجع إلى الوصيّ، و في قوله «فيه» يرجع إلى الإيصاء.

(٢) أي إن خصّ الموصي الإيصاء إلى شخص أو صاحب وصف لا يتعدّى الوصيّ عمّا خصّه في الإيصاء.

(٣) أي الشرائط المتقدّمة في الوصيّ من الكمال و الإسلام و العدالة و الحرّيّة.

(٤) أي يتعدّى الحكم بلزوم الاقتصار على مدلول الإذن.

(٥) أي مع إذن الموصي في إيصاء الوصيّ.

(٦) أي لا يجوز بدون الإذن من الموصي.

(٧) فاعله الضمير العائد إلى الموصي، و الضمير في قوله «له» يرجع إلى الوصيّ.

(٨) الضمير في قوله «بعده» يرجع إلى الوصيّ الأوّل. يعني إذا لم يأذن الموصي في إيصاء الوصيّ فمات الوصيّ يكون النظر بعده إلى الحاكم.

(٩) يعني يكون النظر للحاكم في أمر كلّ من مات و لم يكن له وصيّ.

(١٠) فإنّ الحاكم وليّ من لا وليّ له، و الوصاءة ولاية.

(١١) يعني إن تعذّر الحاكم أو شقّ الوصول إليه يتولّى الوصيّة بعض العدول من المؤمنين.

(يتولّى) إنفاذ الوصيّة (بعض عدول المؤمنين) من باب الحسبة[١] و المعاونة[٢] على البرّ و التقوى المأمور بها.

و اشتراط[٣] العدالة يدفع محذور إتلاف مال الطفل و شبهه و التصرّف فيه بدون إذن شرعيّ، فإنّ ما ذكرناه[٤] هو الإذن.

و ينبغي الاقتصار على القدر الضروريّ الذي يضطرّ إلى تقديمه[٥] قبل مراجعة الحاكم، و تأخير[٦] غيره إلى حين التمكّن من إذنه.

و لو لم يمكن لفقده لم يختصّ[٧]، ....

---

(١) أي قربةً إلى الله.

(٢) أي لأمر الله تعالى بالتعاون على البرّ و التقوى في قوله تعالى: ﴿تعاونوا على البرّ و التقوى﴾، (المائدة:٣)، و الإقدام على وصيّة من لا وصيّ له من قبيل البرّ و الإحسان المأمور بهما.

و الضمير في قوله «بها» يرجع إلى المعاونة.

(٣) هذا جواب عن إيراد، و هو أنّه كيف يتولّى أمر الوصاءة غير الحاكم و هو يوجب احتمال إتلاف مال الطفل؟

فأجاب بأنّ اشتراط العدالة في المؤمنين يدفع هذا الاحتمال.

(٤) أي ما ذكرناه من الأمر بالتعاون في قوله تعالى: ﴿تعاونوا على البرّ و التقوى﴾ يشمل ما نحن فيه.

(٥) يعني أنّ اللازم في تولّي أُمور الوصيّة من قبل عدول المؤمنين الاقتصار على الضروريّات من نفقة الورّاث و غيرها.

(٦) بالرفع، عطف على «الاقتصار». أي ينبغي تأخير غيره إلى حين التمكّن من تحصيل الإذن من الحاكم.

(٧) أي لو لم يمكن تحصيل إذن الحاكم أصلاً لم يختصّ تولّي العدول بالضروريّ.

و حيث يجوز ذلک[١] يجب[٢]، لأنّه من فروض الكفاية.

و ربّما منع ذلک[٣] كلّه بعض الأصحاب، لعدم النصّ، و ما ذكر من العمومات[٤] كافٍ في ذلک، و في بعض الأخبار[٥] ما يرشد إليه[٦].

(و الصفات المعتبرة في الوصيّ) من البلوغ و العقل و الإسلام على وجهٍ[٧] و الحرّيّة و العدالة. . . . .

---

(١) المشار إليه في قوله «ذلک» هو تولّي عدول المؤمنين لإنفاذ الوصيّة.

(٢) فاعله الضمير العائد إلى تولّي عدول المؤمنين. يعني إذا فقد الحاكم و أمكن لبعض عدول المؤمنين الإقدام على أُمور الوصيّة يجب ذلک عليهم واجباً كفائيّاً مثل سائر الواجبات الكفائيّة.

(٣) يعني ربّما منع بعض الأصحاب ـ و هو ابن إدريس رحمه الله ـ تولّي عدول المؤمنين لإنفاذ الوصيّة بجميع فروعه المذكورة، لعدم النصّ.

(٤) أي ما ذكر من العمومات ـ يعني قوله تعالى: ﴿تعاونوا على البرّ و التقوى﴾ ـ يكفي في جواز ذلک.

(٥) من الأخبار ما نقل في كتاب الوسائل:

محمّد بن عليّ بن الحسين بإسناده عن سماعة قال: سألته عن رجل مات و له بنون و بنات صغار و كبار من غير وصيّة و له خدم و مماليک و عقد، كيف يصنع الورثة بقسمة ذلک الميراث؟ قال: إن قام رجل ثقة قاسمهم ذلک كلّه فلا بأس (الوسائل: ج ١٣ ص ٤٧٤ ب ٨٨ من أبواب الوصايا ح ٢).

(٦) الضمير في قوله «إليه» يرجع إلى جواز تولّي بعض عدول المؤمنين لإنفاذ الوصيّة عند فقد الحاكم أو بُعده.

(٧) يعني شرط الإسلام إنّما هو فيما إذا كان الموصي مسلماً، فلو كان الموصي كافراً فلا مانع من إيصاء الكافر إلى الكافر كما تقدّم.

(يشترط حصولها[١] حال الإيصاء)، لأنّه وقت إنشاء العقد، فإذا لم تكن[٢] مجتمعة لم يقع صحيحاً كغيره[٣] من العقود، و لأنّه[٤] وقتَ الوصيّة ممنوع من التفويض إلى من ليس بالصفات[٥].

(و قيل:) يكفي حصولها[٦] (حال الوفاة[٧]) حتّى لو أوصى إلى من ليس بأهل فاتّفق حصول صفات الأهليّة له قبل الموت[٨] صحّ، لأنّ المقصود بالتصرّف هو ما بعد الموت و هو[٩] محلّ الولاية و لا حاجة إليها[١٠] قبله..............................

---

(١) الضمير في قوله «حصولها» يرجع إلى الصفات.

(٢) يعني فإذا لم تكن الصفات المعتبرة مجتمعة في الوصيّ عند الإيصاء لم يقع الإيصاء صحيحاً.

(٣) الضمير في قوله «كغيره» يرجع إلى الإيصاء.

(٤) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى الموصي. يعني أنّ الموصي حين الوصيّة ممنوع من تفويض أُمور الوصيّة إلى من ليس جامعاً لشرائط الوصيّ.

(٥) أي الصفات المذكورة من البلوغ و العقل...إلخ.

(٦) الضمير في قوله «حصولها» يرجع إلى الصفات.

(٧) أي حال وفاة الموصي.

(٨) يعني لو أوصى الموصي إلى شخص غير جامع للشرائط المذكورة حين الوصيّة فاتّفق حصول الصفات له قبل موت الموصي صحّ الإيصاء.

(٩) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى ما بعد الموت. يعني أنّ محلّ ولاية الوصيّ إنّما هو بعد موت الموصي و لا حاجة إلى تحقّق الصفات المذكورة فيه قبل موت الموصي.

(١٠) الضمير في قوله «إليها» يرجع إلى الصفات، و في «قبله» يرجع إلى الموت.

و يضعّف بما مرّ[١].

(و قيل:) يعتبر[٢] (من حين الإيصاء إلى حين الوفاة)، جمعاً بين الدليلين.

و الأقوى اعتبارها[٣] من حين الإيصاء و استمراره[٤] مادام وصيّاً.

(و للوصيّ أُجرة المثل عن نظره[٥] في مال الموصى عليهم مع الحاجة[٦]) و هي الفقر كما نبّه عليه تعالى بقوله: ﴿وَ مَنْ[٧] كٰانَ فَقِيراً فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾، و لايجوز مع الغناء، لقوله تعالى: ﴿وَ مَنْ كٰانَ غَنِيّاً

---

(١) أي بما تقدّم من اشتراط حصول الصفات في الوصيّ حين الإيصاء، لأنّه وقت إنشاء العقد.

(٢) أي قال بعض باعتبار حصول الصفات من زمان الإيصاء إلى زمان موت الموصي.

(٣) الضمير في قوله «اعتبارها» يرجع إلى الصفات المعتبرة. يعني أنّ الأقوى عند الشارح رحمه الله اعتبار الصفات المعتبرة في الوصيّ من حين الإيصاء مادام وصيّاً، فلو اجتمعت الصفات حين الإيصاء، ثمّ زالت عنه قبل الموت أو بعده أو في زمان كونه وصيّاً بطلت الوصيّة إليه.

(٤) الضمير في قوله «استمراره» يرجع إلى الاعتبار.

(٥) الضمير في قوله «نظره» يرجع إلى الوصيّ. يعني يجوز للوصيّ أخذ أُجرة المثل عن نظره في مال الموصى عليهم.

(٦) أي مع احتياج الوصيّ إلى أخذ الأُجرة من حيث الفقر.

(٧) الآية ٦ من سورة النساء: ﴿ و ابتلوا اليتامى حتّى إذا بلغوا النكاح فإن آنستم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم و لاتأكلوها إسرافاً و بداراً أن يكبروا و من كان غنيّاً فليستعفف و من كان فقيراً فليأكل بالمعروف﴾.

فَلْيَسْتَعْفِفْ﴾.

و قيل: يجوز أخذ الأُجرة مطلقاً[١]، لأنّها[٢] عوض عمل محترم.

و قيل: يأخذ قدر الكفاية[٣]، لظاهر قوله تعالى: ﴿فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾، فإنّ المعروف ما لا إسراف فيه، و لا تقتير[٤] من القوت.

و قيل: أقلّ الأمرين[٥]، لأنّ الأقلّ إن كان أُجرةَ المثل فلا عوض، لعمله شرعاً سواها[٦]، و إن كان الأقلّ الكفاية فلأنّها[٧] هي القدر المأذون فيه بظاهر الآية.

و الأقوى[٨] جواز أخذ أقلّهما مع فقره خاصّة. . . . .

---

(١) سواء كان فقيراً أو غنيّاً.

(٢) الضمير في قوله «لأنّها» يرجع إلى الأجرة. يعني أنّ الأُجرة إنّما هي في مقابل النظر، و هو عمل محترم لا يخلو عن الأُجرة.

(٣) أي بمقدار الكفاية في معيشته، لا على قدر الأُجرة.

▣ قال في الحديقة: فيه إجمال من جهة القوت و سائر المؤن و هو قد يوجب مطلقاً الضرر على الفقير و كذا من جهة نفسه أو عياله، و الظاهر هو نفسه مع اعتبار القوت لا غيره.

(٤) قوله «لا تقتير» من قتر على عياله قتراً و قَتوراً: ضيّق عليهم في النفقة، فهو قاتر و قتور و أَقْتَرَ (أقرب الموارد).

(٥) أي أقلّ الأمرين من الأُجرة و قدر الكفاية.

(٦) الضمير في قوله «سواها» يرجع إلى الأُجرة.

(٧) يعني أنّ قدر الكفاية مأذون في أخذه في الآية بقوله تعالى: ﴿فليأكل بالمعروف﴾.

(٨) أي الأقوى عند الشارح رحمه الله جواز أخذه أقلّ الأمرين من الأُجرة و قدر ←

لما ذكر[١]، و لأنّ[٢] حصول قدر الكفاية يوجب الغناء، فيجب الاستعفاف عن الزائد و إن كان[٣] من جملة أُجرة المثل.

(و يصحّ) للوصيّ (الردّ[٤]) للوصيّة (ما دام) الموصي (حيّاً) مع بلوغه[٥] الردّ.

← الكفاية في صورة فقر الوصيّ فقط.

(١) أي لما ذكر في دليل القول بجواز أخذ أقلّ الأمرين في قوله «لأنّ الأقلّ إن كان أُجرة المثل فلاعوض لعمله شرعاً سواها، و إن كان الأقلّ الكفاية فلأنّها هي القدر المأذون فيه بظاهر الآية».

(٢) هذا دليل آخر على جواز أخذ أقلّ الأمرين عند فقره، و هو أنّه إذا أخذ بمقدار الكفاية يحصل به الغناء، فيجب له الامتناع عن الزائد.

(٣) اسم «كان» هو الضمير العائد إلى الزائد.

▣ قال الشارح رحمه الله في الحاشية: و اعلم أنّ هذا كلّه مع نيّة أخذ العوض لعمله، أمّا لو نوى التبرّع لم يكن له أخذ شيء مطلقاً، و لو ذهل عن القصد فالظاهر جواز الأخذ، لأنّه مأمور بالعمل من الشارع عليه السلام، فيستحقّ عوضه ما لم ينو التبرّع، لأنّه عمل محترم، كما لو أمره مكلّف بعمل له أُجرة في العادة فإنّه يستحقّ عليه أُجرة المثل ما لم ينو التبرّع، كما ذكروه في بابه، خصوصاً إذا قلنا بجواز أخذه الكفاية، لإذن فيها من الله تعالى من غير قيد، فيشمل ما إذا نوى العوض أو لم ينو.

(٤) يعني يصحّ للوصيّ أن يردّ الوصاءة و لا يقبلها مادام الموصي حيّاً.

(٥) الضمير في قوله «بلوغه» يرجع إلى الموصي. يعني يصحّ الردّ إذا بلغ الموصي و إلّا فلا تأثير للردّ.

(فلو ردّ و لمّا يبلغ) الموصي[١] (الردّ بطل[٢] الردّ).

(و لو لم يعلم[٣] بالوصيّة إلّا بعد وفاة الموصي لزمه القيام بها[٤]) و إن لم يكن قد سبق قبول (إلّا مع العجز) عن القيام بها[٥]، فيسقط وجوب القيام عن المعجوز عنه قطعاً، للحرج.

و ظاهر العبارة أنّه يسقط غيره[٦] أيضاً، و ليس[٧] بجيّد، بل يجب القيام بما أمكن منها[٨]، لعموم الأدلّة[٩].

---

(١) بالنصب، مفعول لقوله «بلغ» و فاعله قوله «الردّ».

(٢) جواب لقوله «فلو ردّ».

(٣) فاعله الضمير العائد إلى الوصيّ. يعني لو لم يعلم الوصيّ بأنّه جعل وصيّاً للموصي إلّا بعد موت الموصي لم يجز له الردّ، بل لزمه القيام بأُمور الوصيّة.

(٤) الضمير في قوله «بها» يرجع إلى الوصيّة.

(٥) فلو عجز الوصيّ عن إنفاذ الوصيّة لم يجب عليه القيام بها.

(٦) الضمير في قوله «غيره» يرجع إلى المعجوز عنه. يعني أنّ ظاهر العبارة يقتضي سقوط الوجوب عن الإقدام على غير المعجوز عنه أيضاً، لما قال «إلّا مع العجز»، فإنّه ظاهر في عدم لزوم القيام عند العجز مطلقاً.

(٧) يعني ظهور العبارة في سقوط الوجوب عن الإقدام على غير المعجوز عنه أيضاً ليس بجيّد عند الشارح رحمه الله.

(٨) الضمير في قوله «منها» يرجع إلى الوصيّة.

(٩) المراد من «عموم الأدلّة» هو حرمة تبديل الوصيّة و تغييرها في قوله تعالى في سورة البقرة، الآية ١١٨: ﴿فمن بدّله بعد ما سمعه فإنّما إثمه على الذين يبدّلونه﴾.

و مستند هذا الحكم(١) المخالف للأصل(٢) ـ من(٣) إثبات حقّ على الموصى إليه(٤) على وجه قهريّ، و تسليط(٥) الموصي على إثبات وصيّة على من شاء ـ أخبار(٦) كثيرة تدلّ بظاهرها(٧) عليه.

---

(١) المراد من «الحكم» هو قبول الوصيّ قهراً للوصيّة إذا لم يعلم بها إلّا بعد موت الموصي.

(٢) المراد من «الأصل» هو لزوم رضاء الطرفين في جميع العقود.

(٣) «من» لبيان كون الحكم على خلاف الأصل.

(٤) المراد من «الموصى إليه» هو الوصيّ.

(٥) أي و من تسليط الموصي على جعله الوصاءة على من يشاء.

(٦) خبر لقوله «مستند هذا الحكم». يعني أنّ مستند هذا الحكم الذي يخالف الأصل هو الأخبار الكثيرة الدالّة بظاهرها على الحكم المذكور.

منها ما نقله في كتاب الوسائل:

محمّد بن عليّ بن الحسين بإسناده عن محمّد بن مسلم، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: إن أوصى رجل إلى رجل و هو غائب فليس له أن يردّ وصيّته، و إن أوصى إليه و هو بالبلد فهو بالخيار، إن شاء قبل و إن شاء لم يقبل(الوسائل: ج ١٣ ص ٣٩٨ ب ٢٣ من أبواب الوصايا ح ١).

الرواية الأُخرى هي هذه:

محمّد بن عليّ بن الحسين بإسناده عن منصور بن حازم، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: إذا أوصى الرجل إلى أخيه و هو غائب فليس له أن يردّ عليه وصيّته، لأنّه لو كان شاهداً فأبى أن يقبلها طلب غيره(المصدر السابق: ح ٣).

(٧) الضمير في قوله «بظاهرها» يرجع إلى الأخبار، و في «عليه» يرجع إلى الحكم المذكور.

و ذهب جماعة ـ منهم العلّامة في المختلف و التحرير ـ إلى أنّ له[١] الردّ ما لم يقبل، لما ذكر[٢]، و لاستلزامه[٣] الحرج العظيم و الضرر في أكثر مواردها، و هما منفيّان بالآية[٤] و الخبر[٥]، و الأخبار[٦] ليست صريحة الدلالة على المطلوب[٧]، و يمكن حملها على شدّة الاستحباب، و أمّا حملها[٨] على سبق قبول الوصيّة فهو منافٍ لظاهرها[٩].

---

(١) يعني قال العلّامة رحمه الله و جماعة من الفقهاء بجواز ردّ الوصيّ ما لم يقبل.

(٢) أي لما ذكر من كون الحكم بوجوب القبول على الوصيّ مخالفاً للأصل من حيث إثبات الحقّ على الموصى إليه على وجه قهريّ.

(٣) الضمير في قوله «استلزامه» يرجع إلى الحكم بوجوب قبول الوصيّ.

(٤) المراد من «الآية» هو قوله تعالى في سورة الحجّ، الآية ٧٨: ﴿و جاهدوا في الله حقّ جهاده هو اجتبيٰكم و ما جعل عليكم في الدين من حَرَجٍ﴾.

(٥) المراد من «الخبر» هو ما نقل في كتاب الوسائل:

محمّد بن يعقوب بإسناده عن زرارة، عن مولانا أبي جعفر عليه السلام (في حديث): إنّ رسول الله صلّى الله عليه و آله قال: لا ضرر و لا ضرار على مؤمن (الوسائل: ج ١٢ ص ٣٦٤ ب ١٧ من أبواب الخيار من كتاب التجارة ح ٥).

(٦) أي الأخبار المستندة إليها في الحكم ليست بصريحة الدلالة على المطلوب.

▣ أقول: لا يخفى دلالة الأخبار على الحكم، كما نقلنا اثنين منها سابقاً فراجعهما، فإنّ دلالتهما على الحكم المذكور واضح.

(٧) و في بعض النسخ: «المقصود».

(٨) أي حمل الأخبار على فرض قبول الوصيّ الوصيّة، ثمّ ردّها ينافي ظاهرها.

(٩) أي لظاهر الأخبار.

و المشهور بين الأصحاب[١] هو الوجوب مطلقاً[٢].

و ينبغي أن يستثنى من ذلك[٣] ما[٤] يستلزم الضرر و الحرج، دون غيره[٥]، و أمّا استثناء المعجوز عنه فواضح[٦].

---

(١) أي المشهور بين الفقهاء الإماميّة عدم جواز ردّ الوصيّ إذا لم يعلم بالوصائة إلّا بعد موت الموصي.

(٢) سواء سبق قبول الوصيّ لوصائة الموصي أم لم يسبق.

(٣) المشار إليه في قوله «ذلک» هو وجوب قبول الوصيّ.

(٤) بالرفع محلّاً، لكونه نائب فاعل لقوله «أن يُستثنى». يعني ينبغي استثناء الوصاءة التي تستلزم الضرر و الحرج على الوصيّ الواجب عليه القبول.

(٥) أي يُستثنى ما يستلزم الضرر و الحرج.

(٦) يعني أمّا استثناء الوصيّة التي يكون الوصيّ عاجزاً عن إنفاذها من الحكم بالوجوب فهو واضح لا يحتاج إلى دليل، لقوله تعالى: ﴿لا يكلّف الله نفساً إلّا وسعها﴾،(البقرة: ٢٨٦).

قد تمّ شرح كتاب الوصايا بعون الله تعالى و قوّته، فلنذكر بعض الأخبار الواردة في الحثّ و البعث على أمر الوصيّة، تيمّناً و تبرّكاً، لعلّه ينفعنا و ينفع المؤمنين.

عدّة من الروايات الواردة في الوصيّة

الرواية الأولى: محمّد بن يعقوب بإسناده عن محمّد بن مسلم قال: قال أبو جعفر عليه السلام: الوصيّة حقّ و قد أوصى رسول الله صلّى الله عليه و آله، فينبغي للمسلم أن يوصي(الوسائل: ج ١٣ ص ٣٥١ ب ١ من أبواب الوصايا ح ١).

الرواية الثانية: محمّد بن يعقوب بإسناده عن أبي الصباح الكنانيّ، عن أبي

←

→ عبدالله عليه السلام قال: سألته عن الوصيّة، فقال: هي حقّ على كلّ مسلم(المصدر السابق: ح ٢).

الرواية الثالثة: و في (المصباح) قال: رُوي أنّه لاينبغي أن يبيت إلّا و وصيّته تحت رأسه(المصدر السابق: ح ٥).

الرواية الرابعة: قال [المفيد رحمه الله]: و قال عليه السلام: ما ينبغي لامرئ مسلم أن يبيت ليلة إلّا و وصيّته تحت رأسه(المصدر السابق: ح٧).

الرواية الخامسة: قال [المفيد رحمه الله]: و قال عليه السلام: من مات بغير وصيّة مات ميتة جاهليّة(المصدر السابق: ح ٨).

الرواية السادسة: محمّد بن يعقوب بإسناده عن سليمان بن جعفر، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قال رسول الله صلّى الله عليه و آله: من لم يحسن وصيّته عند الموت كان نقصاً في مروّته و عقله، قيل: يا رسول الله، و كيف يوصي الميّت؟ قال: إذا حضرته وفاته و اجتمع الناس إليه قال: اللّهمّ فاطر السماوات و الأرض، عالم الغيب و الشهادة، الرحمن الرحيم، اللّهمّ إنّي أعهد إليك في دار الدنيا أنّي أشهد أن لا إله إلّا أنت، وحدك لا شريك لك، و أنّ محمّداً عبدك و رسولك، و أنّ الجنّة حقّ، و أنّ النار حقّ، و أنّ البعث حقّ، و الحساب حقّ، و القدر و الميزان حقّ، و أنّ الدين كما وصفت، و أنّ الإسلام كما شرعت، و أنّ القول كما حدّثت، و أنّ القرآن كما أنزلت، و أنّك أنت الله الحقّ المبين، جزى الله محمّداً خير الجزاء، و حيّا محمّداً و آل محمّد بالسلام، اللّهمّ يا عدّتي عند كربتي، و صاحبي عند شدّتي، و يا وليّ نعمتي، إلهي و إله آبائي، لاتكلني إلى نفسي طرفة عين أبداً، فإنّك إن تكلني إلى نفسي أقرب من الشرّ و أبعد من الخير، فآنس في القبر وحشتي، و اجعل لي عهداً يوم ألقاك منشوراً.

←

← ثمّ يوصي بحاجته و تصديق هذه الوصيّة في القرآن في السورة التي يذكر فيها مريم في قوله عزّ و جلّ: ﴿لا يملكون الشفاعة إلّا من اتّخذ عند الرحمن عهداً﴾، فهذا عهد الميّت، و الوصيّة حقّ على كلّ مسلم أن يحفظ هذه الوصيّة و يعلمها.

قال أميرالمؤمنين: علّمنيها رسول الله صلّى الله عليه و آله، و قال رسول الله صلّى الله عليه و آله: علّمنيها جبرئيل عليه السلام (الوسائل: ج ١٣ ص ٣٥٣ ب ٣ من أبواب الوصايا ح ١).

و رواه الشيخ في (المصباح) ... و زاد أيضاً:

و قال النبيّ صلّى الله عليه و آله لعليّ عليه السلام: تعلّمها أنت و علّمها أهل بيتك و شيعتك.

الرواية السابعة: محمّد بن عليّ بن الحسين بإسناده عن جابر، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قال رسول الله صلّى الله عليه و آله: من ختم له بـ«لا إله إلّا الله» دخل الجنّة، و من ختم له بصيام يوم دخل الجنّة، و من ختم له بصدقة يريد بها وجه الله دخل الجنّة (الوسائل: ج ١٣ ص ٣٥٨ ب ٧ من أبواب الوصايا ح ١).

▣ قال صاحب الوسائل: أقول: الأحاديث الواردة في أنّ رسول الله صلّى الله عليه و آله أوصى و أنّ الأئمّة عليهم السلام أوصوا كثيرة متواترة من طرق العامّة و الخاصّة (الوسائل: ج ١٣ ص ٣٥٢ ب ١ من أبواب الوصايا، ذيل الحديث ٨).

* * *

إلى هنا تمّ الجزء العاشر من كتاب

«الجواهر الفخريّة»

و يليه إن شاء الله تعالى الجزء الحادي عشر منه

و هو كتاب النكاح

و الحمد لله اوّلاً و آخراً و ظاهراً و باطناً.

الفهرس

الموضوع | الصفحة

كتاب الإجارة

كتاب الوكالة